

POR

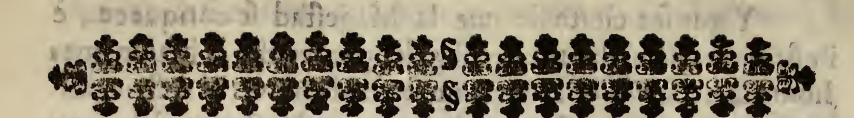
DON DOMINGO MORO, VEZINO DE LA CIVDAD

de Cadiz: En el pleyto, que ſe ha ſeguido en primera inſtancia, ante el ſeñor Proviſor de dicho Obiſpado: Que oy pende en ſegunda inſtancia, en eſte Tribunal, por el Mayordomo, y Hermanos de la Cofradia del Santiſſimo Sacramento; ſita en la Igleſia Colegial de la Villa de Oſſuna.

SOBRE LA REDEMPCION DE VN CENSO DE MIL PESOS excudos de principal, que pagaba ſus reditos el dicho Don Domingo, en vn quintal de cera, en pan, que remitia á ſu coſta à dicha Igleſia, para que ſirvieſſe el Jueves, y Viernes Santo, en el Monumento:

Y PRETENDE EL DICHO DON DOMINGO, SE CONFIRME, en eſta inſtancia, la ſentencia de dicho ſeñor Ordinario, en que le declarò por libre, y que cumplia con depoſitar dichos mil peſos excudos,

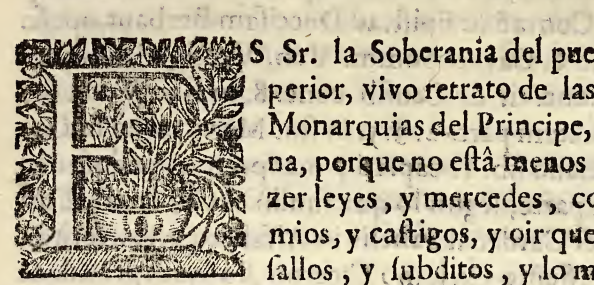
POR EL SEñOR DOCTOR DON JOSEPH MORENO Y Cordova, Canonigo Penitenciario, y Juez de la Santa Igleſia, Sede Vacante, y Metropolitano en la determinacion de eſtos autos.



✠

Ne scribam vanum, duc, Pia Virgo, manum.

EXORDIO.



ES Sr. la Soberania del puesto de Juez Superior, vivo retrato de las Republicas, y Monarquias del Principe, que las govierna, porque no està menos obligado à hazer leyes, y mercedes, como à dàr premios, y castigos, y oir quexas de los Vassallos, y subditos, y lo mismo es ocupar la eminencia de dicho puesto, que contraer vna mutua obligacion, en oir á los subditos el señor Juez, que regentèa el Tribunal. Bien practicada vemos esta verdad en registrando el Oraculo de las Divinas Letras, en aquel Principe, y superior Ministro de Dios, y distribuidor, y publicador de sus Divinas Leyes, y Justo Juez Moyses, en las palabras que el Profeta Santo refiere à el capitulo 18. del Exodo n.15. ibi: *Venit ad me Populus quærens sententiam Dei.* Como si dixera: Es impossible moralmente, que dexe de aver pleytos, y diferencias en las Republicas, y mas en siendo numerosas; y en teniendolas, buscan la resolucion de Dios, y su difinitiva sentencia por mano de sus Juezes, y Governadores; prosigue la Sagrada pagina: *Cùm acciderit eis aliqua disceptatio, veniunt ad me, vt iudicem inter eos, & ostendam præcepta Dei, & leges eius.* De modo, que el inferior debe recurrir por su justicia à el Superior. *Venit ad me.* Y el Superior debe sin cansarse oirle; pues el Juez, ya se sabe, es Lugar Teniente de Dios. *Vt iudicem inter eos, & ostendam præcepta Dei, & leges eius.* Pues no ay brocardico Sagrado mas repetido que: *Per me Reges regnant, & legum conditores iusta decernunt.*

Y que sea cierto de que la Magestad se enriquece, è ilustra oyendo el llanto del afligido, por ser este el blason mas honroso de su Corona, á que no se puede bolver el rostro, antes si, prevenir à sus Juezes alivien à sus Vassallos del yugo pesado, que los oprime, manteniendolos en Justia, en correspondencia de dicha mutua obligacion, fundada en Ley Divina, y natural, de proveer en las Republicas, Ministros, que hagan justicia, en recompensa del vassallage con que les tributan. Ita D. Paulus ad Romanos 13. cap. 6. y 7. & notata per D.D. i. l. Censoria, D. de verb. sign. D. Thom. 1. 2. q. 96. art. 4. & ibi Conrad. & Epist. ad Duccisam Brabant. opusc. 21. in respons. ad 6. Cayet. Summ. Veb. Vectigalia iniqua. Navar. lib. 3. Conc. tit. de Censib. conc. 8. in fin. Verb. Sr. Covar. reg. peccatum part. 2. §. 5. in fin. Marquez en su Governador Christiano lib. 1. cap. 16. y mas pretendiendose con verdad, por esta parte, segun lo que fundò el Cardenal Tusco, y novissimè el Cardenal Sahelis in Alfabeto verb. veritas, y lo que á este assunto exclamò Ciceron, lo que prevalece la verdad contra la astucia, y malicia humana, por mas que se quiera obscurecer, pro Cluent. ibi: *Multorum improbitate depressa veritas emergit, & innocentiæ defensio interclusa respirat. O magna vis veritatis, quæ contra omnium insidias, solertiam, contraque fictas omnium calliditates, facilè per se ipsam defenditur!*

Llevado de esta confianza, acude esta parte à las aras de lo respectuoso de este Tribunal, à publicar esta defensa, y Justicia de su pleyto, no porque quisiera ni aun oirlo, como decanta la Iglesia: *Ne litis horror insonet:* Sino porque es innata obligacion el conservar su caudal, que cede en beneficio de esta Monarquia; pues en tanto merece el nombre, en quanto tiene Vassallos que la opulenten, y se mantengan en paz, y contribuyan vassallage à su Rey, y Señor natural, y à sus erarios; pues como dixo Casaneo in Catag. glor. mund. en lo que consisten las glorias del mandar, es en aver lo reciproco de el recebir. Y en sentir de Ciceron, es vn dolor, que apenas es capaz de sentimiento, y consuelo, la pèrdida de la hazienda (in Sulspic. lib. 4. ibi:) *Est omnino vix consolabilis dolor: Tanta est omnium rerum amissio, & desperatio recuperandæ.* Y

Se-

Seneca de Consolat. ad Helu. y Ovidio en sus Metamorph. 13.

Dolor ipse dissertum fecerat.

Y aunque pudiera Don Domingo Cesar, en lo referido, valerse del sagrado del silencio; pero considera lo que dixo Cayo Mario apud Salustium in Iugurtham, ibi: *Sed cùm me maledictis lacerent, non placuit reticere, ne quis modestiam in conscientiam duceret*, que bien á este intento ponderò San Cypriano lib. cont. Demetrianum. *Tacere vltra non oportet, ne iam non verecundiæ, sed diffidentiæ esse incipiat, quod tacemus, & dum criminationes falsas contemnimus refutare, videamur crimen agnoscere*: Que tal vez no es justo dàr lugar à que el silencio parezca desconfianza, y el encogimiento confession de las culpas. Y assi quiere dàr satisfacion á lo publico, y manifestar lo acrisolado de su proceder, y que se le dè por libre del intento de la Cofradia; que mas parece syndica à esta parte su Christiano proceder, y le supone quiere locupletarse con caudal dedicado à el culto; verdaderamente temeraria proposicion, valiendose de lo que de el Magno Alexandro refiere aver dicho quinto Curcio lib. 7. *Satius est purgatos esse, quàm suspectos*: que le avia sido mejor dàr satisfacion à lo publico de su obrar, que padecer la menor nota de sospecha en el crysol de sus acciones en el teatro del mundo; aviendo sido terror, y señor de los dos Polos, y exaradose en eternos blasones sus memorias. Y si en el tiempo de los Romanos, como nota Titolivio en sus Decadas (sin tener luz de Religion) dedicaban á los fementidos Dioses sus proesas, y tenian por infaustos à los que no sacrificaban victimas en superior reconocimiento á los Dioses inmortales. Què diremos en los presentes, quando la mayor gloria de los Catolicos es no lucrarse? antes si tributar reverentes cultos à el verdadero Dios, con que con segura consciencia, que siempre es quietissima en el que no ha delinquido, como temerosa en el que ha pecado, ha operado, y opera Don Domingo, siendo testimonio de su verdad lo que el Principe de la eloquencia *oravit in oratione pro Milone*. ibi: *Magna est vis conscientiæ, Iudices (atendite eam in vestris operationibus) & magna in vtramque partem, vt neque timeant, qui nihil commiserint, & pœnam ante oculos versari*

ſari patent qui peccarint. Y Seneca in Epiſt. 97. *Bona conſcientia prodire vult, ipſas nequitia tenebras timet.*

Y que mas prueba de ſu recta operacion (aunque padeſca el rubor de que *laus in ore proprio vileſcit*, como nos advierte el Ecleſ.) que aviendo deſpues de la baxa de los cenſos, podido ceſſar en remitir dicho quintal de cera, por la facultad, y franqueza, y libertad de ſu finca, que goza el tributo â el quitar, como deſpues ſe fundará, ha eſtado contribuyendolo, atendiendo â el reverente culto, tuvieſſe, ó no, cabimento en ſus reditos, y preſuponiendo que *res magna magnum ſpatium deſiderat*, que notô el orador Quintiliano, paſſa Don Domingo, arreglado á el corto termino ſeñalado, á dâr *puntual informe del hecho*, en verdadera, y conciſa narracion, ajuſtada â los autos, dictado vnicamente de la fuerza de la razon, por ſer tan impaciente, y delicado el deſaſſoſſiego, del pundonor, y buena opinion (*quære de bono nomine*) y mas en los hombres de comercio, como ſe contempla Don Domingo Moro, que no ſufre dilatarſe vn inſtante en opiniones ſu credito, y que la erronea inteligencia de el menos ſabio, ò la dilatada imaginacion de la malicia, le atribuìa el ſilencio à la fuerza de menoſpreciado, ó á lo aparente de conſentido.

HECHO AJUSTADO DE LOS AVTOS.

Num. 1. REducese el hecho de eſte pleyto, à que compareció en 11. de Mayo del año paſſado de 1718. ante el ſeñor Doctor Don Franciſco Linero Leſcano, Proviſor de dicho Obiſpado, Don Domingo Moro, y haziendo exhibicion, de que ſe quedò vn tanto en eſtos autos, con la ſolemnidad, y juramento neceſſario, de diferentes eſcrituras, de que â ſu tiempo ſe hará relacion de lo ſubſtancial, como de los demàs inſtrumentos de la legitimidad de ſu perſona, para la pretenſion, que deduxo ante dicho ſeñor Ordinario, manifeſtô el que huvo en venta, y traſpaſſo de Don Juan Recaño, como apoderado de los herederos de Don Joſeph Varon, vezino que fue de dicha Ciudad, vnas caſas en ella, en la calle de la cueſta del huerto perdido, à eſpaldas de la cerca del Convento de Religioſos de San Diego, con el

car-

cargo de diferentes censos redemibles, y entre ellos el de dichos mil pesos excudos de principal â la Cofradia del Santissimo Sacramento, de dicha Villa de Ossuna, con obligacion de pagar por sus reditos vn quintal de cera, y el costo de su conduccion, mientras no lo redimiesse, y que era assi, que valiendose de la facultad pactada en dicha escritura, lo queria redimir de dichas sus casas, como avia executado con los demàs censos, y memorias, y para que fuesse con la formalidad acostumbrada, desde luego hizo obligacion, y consignacion de dicho principal, y se obligô á depositarlo en quien se le mandasse por dicho señor Ordinario: Y concluyô, que aviendose por exhibidas dichas escrituras, se le admitiesse la dicha consignacion, y para efectuar el deposito, se despachasse requisitoria dirigida à los señores Juezes, y Justicias de ambos fueros, de dicha Villa de Ossuna, y demàs que conviniesse, para que en su cumplimiento mandassen citar à el Mayordomo que fuesse de dicha Cofradia, para que le constasse de dicho deposito, y ocurriesse dentro del termino que se le señalasse à poner el debido cobro à dicho principal, apercibiendole, que passado, y no haziendole, seria de su quenta, cargo, y riesgo, el daño, pèrdida, y menoscabo, que à el dicho principal sobreviniesse, y no à el de el dicho Don Domingo, para que hizo el pedimento mas vtil, y necessario á su Justicia.

Num. 2. Este es el tenor de su pretension, que consta de la compulsa à fox. 65. y 66. y lo que consta de dichos instrumentos con que instruyó dicho pedimento, que está vno de ellos á fox. 5. es el que Don Juan Recaño, residente en dicha Ciudad de Cadiz, en voz, y en nombre de Don Juan Baptista, Doña Maria Benedicta, Doña Maria Ana, y Doña Angela Varon, hermanos, y vezinos del Lugar de Vtre, dominio de la Serenissima Republica de Genova, como herederos que quedaron de su defunto hermano Don Joseph Varon, vezino que fue de dicha Ciudad de Cadiz, y en virtud del poder, que para diferentes efectos otorgaron à el dicho Recaño en 9. de Abril de 1711. por ante Juan Domingo Testa, Escrivano publico Genoves y Colegial, otorgó en favor de Don Domingo, vna escritura de venta, y traspasso de

di-

dichas casas, y dixo, que por quanto Don Augustin de Torres Langueto, vezino que fue de dicha Ciudad, como Albacea testamentario, y executor de la voluntad de Doña Felipa Maria Besterra, viuda del Alferez Geronymo de Villalobos, vezina que avia sido de dicha Ciudad, avian quedado por bienes de la susodicha las dichas casas con los linderos expressados en la demanda, y se las avian vendido à el dicho Don Joseph Varon, en precio de dos mil, y trecientos pesos escudos de plata, que dexò, y quedaron impuestos â censo redimible sobre ellas, para que por ellos durante su redempcion, dicho comprador fuesse obligado à pagar 115. pesos excudos de plata, de renta, y tributo en cada vn año, cantidad correspondiente á dicho principal, à el respecto de veinte mil el millar, pagados en esta forma, los quarenta pesos excudos, de dicha moneda, à el Syndico que es, ô fuesse de el Convento de Religiosos Descalzos, advocacion de Nuestra Señora de los Angeles del Señor San Diego, que desde luego los aplicò dicho Albacea para el sustento de sus Religiosos, por los dos Anniversarios que avian de celebrar en dicho Convento por las Animas de dicho Alferez, y su muger, en los dias, y formas contenidas en las clausulas de sus disposiciones, pagados por mitad, y empezando à correr la paga primera de quenta de dicho comprador, desde el dia de la celebracion de dicha venta, que fue por el año passado de 1693. y su primera paga el dia 22. de Septiembre, y las demâs segun se expressa en dicha escriptura, sucessivas durante la redempcion de los ochocientos pesos excudos de plata del principal de los dichos quarenta del tributo annuo, otros veinte y cinco pesos excudos á el Syndico que es, ò fuesse de las Missiones del Africa, que están à el cuydado de dichos Religiosos Descalzos, para que se convirtiessen en el sustento, y menesteres de los Christianos Captivos del Hospital de la Ciudad de Mequinez, para cuyo efecto, desde luego, los aplicò dicho Albacea.

Num. 3. Y en el interin que dicho comprador no redimiesse los vn mil pesos excudos restantes, cumplimiento à los referidos dos mil y trecientos, valor de dichas casas, huviesse de dár, y pagar en cada vn año, à el Mayordomo que es, ô fuesse de dicha Cofradia del Santissimo Sacramento de

di-

dicha Villa de Offuna, vn quintal de cera en pan, y no labrada, pagando juntamente lo que costasse su conduccion desde dicha Ciudad à la dicha Villa de Offuna, y la paga primera avia de ser la primera semana de Quaresma de dicho año de 1693. y assi las demàs subcessivas: cuyo quintal de cera avia ordenado dicha Doña Felipa, por clausula de su testamento, se embiasse annual à dicha Villa, y perpetuamente, para que sirviesse el Jueves, y Viernes Santo en el Monumento; à cuyo fin aplicò dicho Albacea los dichos mil pesos excudos, y sus reditos, y otorgò dicha venta, y data, à tributo, con diferentes condiciones expecificas, y las generales de los censos.

Num. 4. Siendo la conducente la de la redempcion, en que expressò, que à el tiempo de ella se huviessen de pagar por los referidos quarenta, ocho cientos; por los veinte y cinco, quinientos. Y por razon del dicho quintal de cera, y los costos de la conduccion, los vn mil, en vna paga, y que tambien previno, y pactô, que dichas casas no se enagenassen, sin aver pagado primero los reditos que se debiessen, y que el nuevo posseedor otorgasse escriptura de reconocimiento, y que en otra forma todo fuesse nulo.

Num. 5. Con estas condiciones aceptó el dicho Don Joseph Varon, y se obligò à su paga, y por los dichos vn mil pesos excudos, durante su redempcion, à remitir dicho quintal de cera, con lo demàs que consta de dicho instrumento, que otorgò dicho Albacea, à favor de dicho Don Joseph Varon en 21. de Septiembre de 1692. Y desde el fol. 13 se inserta los titulos, por donde dichas casas recayeron en dicha Doña Felipa de Besterra, segun la data de la escriptura otorgada à 13. de Julio de 1675. en que consta las comprò à la testamentaria de el Almirante Diego de Medina, el Licenciado Juan de Setina Torres, Maestre Escuela de la Catedral de dicha Ciudad, por libres de todo gravamen, y en precio de sesenta mil reales, y por otra escriptura, su data de 23. de Septiembre de 1683. Doña Leonor Gonzales de Alvelda, viuda del Capitan Don Gutierrez de Setina, como heredera vnica del dicho Licenciado, y Maestre Escuela Don Juan de Setina Torres, declarò, que las dichas casas las avia compra-

do

do para la dicha Felipa Besterra, y quien avia desembolsado su valor, y que tocaban á su disposicion, è hizo cession de el derecho, que huviesse adquirido à ellas, como tal heredera de dicho señor Dignidad; à cuyo nombre, y cabeza, avia corrido dicha compra, assi parece à fox. 14.

Num. 6. Y en esta forma las gozò el dicho Don Joseph Varen, durante su vida, hasta que falleció por Diziembre de 1707. debaxo de las disposiciones que otorgô en dicha Ciudad de Cadiz, y nombrò à las dichas sus hermanas por sus herederas, quienes, en virtud de el poder otorgado, parecieron ante el señor Licenciado Don Joseph de Valdiviesso, Alcalde Mayor de dicha Ciudad, y pidieron se les diesse la possession de todos los bienes hereditarios movientes, y semovientes, por el remedio de la Ley de Soria, y edicto de Divo Adriano, que con efecto, por auto de dicho señor, y aviendose trassuntado en Castellano, dicho poder, por Don Domingo Costa, inteligente en dicha lengua, como parece desde el fol. 17. y siguientes, de la compulsa en que esta dicha traduccion, y diligencias de possession, hasta el fol 41. que el dicho Apoderado Recaño traspassó dichas casas à el dicho Don Domingo Moro, para el susodicho, y quien su derecho representasse, y à el 44. fol. se refieren las condiciones expressadas, y se le dàn por precio, demàs de los referidos dos mil y trecientos pesos excudos, de los principales de los tributos, en cinquenta pesos excudos de plata, que por su mas valor pagó, de que huvo fee de entrega, y â fox. 56. està la clausula de aceptacion de el dicho Don Domingo, y se obligó á su cumplimiento, hasta su redempcion, é hizo la obligacion de hipoteca general, y especial à fox. 62.

Num. 7. Con estos instrumentos previstos por dicho señor Ordinario, proveyó á fox. 67. auto, en que mandò se hiziera saber dicha pretension â el Mayordomo de dicha Cofradia, y á el señor Abad de dicha Iglesia Colegial de Ossuna, citandoles para el deposito del principal; á cuyo fin se despachasse requisitoria en la forma ordinaria, y constando de dicha diligencia, depositassen dichos vn mil pesos excudos en el Notario mayor Don Pedro de Hinojosa, quien otorgasse deposito en forma, està la nota de averse despachado la re-

qui-

quiſitoria que ſe inſerta deſde el 68. fol. haſta el 72. y ſe preſentò ante el ſeñor Doctor Don Alonſo de Baeza y Mendoza, Dean, y Canonigo, y Proviſor Sede Vacanre de eſte Arzobiſpado, y por ſu Señoria ſe decretò ſe cumplieſſe en la forma ordinaria, y ſe diò deſpachò para dicho ſeñor Abad, y Mayordomo de dicha Cofradia de Oſſuna, por ante D. Franciſco Joſeph Navarrete, Notario mayor, y de Govierno, y aviendoſe requerido en 3. de Junio de dicho año de 1718. por Miguel Perez de Luna, Notario por ambas autoridades à Don Antonio de Arroyo, actual Mayordomo de dicha Cofradia, dixo, que eſtàba ſacado dicho deſpacho con relacion ſinieſtra, pues el hecho verdadero era que el Alferez Geronymo de Villalobos, natural que fue de aquella Villa, y vezino de la de Cadiz, por ſu teſtamento cerrado, que otorgò ante Servando Perez, Eſcrivano publico de dicha Ciudad, à los 16. de Septiembre de 1663. aſſi conſta à fox. 74. mandó que vn quintal de cera, que tenia en ſu vida devocion de dár cada año à la Cofradia del Santiſsimo Sacramento de dicha Villa, para que ſe labraſſe, y ardieſſe en el Monumento de ſu Igleſia Colegial, el Jueves, y Viernes Santo, ſe continuaſſe deſpues de ſu muerte, y que lo dieſſe del miſmo modo, todos los dias de ſu vida, Doña Felipa Maria Beſterra ſu muger, à quien dexaba por heredera, con eſte cargo, y condicion, expreſſando, que por ſu muerte, lo impuſieſſe en dicha Villa cantidad de competente, que ſe remitieſſe alli, de ſu hazienda, aſſi para dicho quintal de cera, à el precio, que regularmente pudieſſe valer, como para los coſtos de conducion, deſde Cadiz, por ſer aſſi ſu voluntad. Y parece, proſigue dicho Mayordomo en ſu difuſa reſpueſta (ſi bien ageno de la diſpoſicion de los coniuges, y verdad) que la dicha Doña Felipa, aceptô dicha herencia con dicho cargo, y lo executô mientras viviô, y por ſu teſtamento que otorgó en 1. de Agoſto de 1684. ante Juan Antonio Moreno, Eſcrivano publico de dicha Ciudad, hizo cierta manda de vnas caſas à el Convento de los Deſcalzos de San Diego, poniendoles por primera penſion, en ellas, la remiſſion de dicho quintal de cera, y aunque el Albacea de dicha Doña Felipa Maria, por no aver aceptado el Convento el legado de las caſas, hizo de ellas otra diſpoſicion, ſiempre la

Cofradia ha cobrado ſu quintal de cera: en la forma expreſſada, de tal ſuerte, que aviendoſe reſiſtido vnos de los poſſeedores de dichas caſas, à no entregar el quintal de cera , ſino treinta excudos de plata, por conſiderar los reditos de mil excudos, por la baxa de los cenſos de el año de 1705. por cuyo motivo, aunque la Cofradia por aquel año los recibiò, para el ſiguiente, acudiò con tiempo, para el cobro de ſu quintal de cera, y ſe le mandaron pagar cinquenta peſos excudos, y los veinte que ſe avian dado menos el año antecedente, de que ſe formaron autos ante la Juſticia Real , y por ante Ignacio Samaniego y Mendoza, Eſcrivano publico de la Ciudad de Cadiz, y con efecto ſe cobraron en el año de 1710.y ſe ha eſtado cobrando haſta el preſente el dicho quintal de cera , que no dexarâ la Cofradia de cobrarlo mientras no ſe cumpliere con hazer el depoſito en Oſſuna, de la cantidad que ſe juzgare competente, y que diſpuſo el fundador , y lo aceptò ſu heredera con lo demàs de dicha reſpueſta, que por ſuperfluo no ſe traslada.

Num. 8. Se ha tenido la prolixidad de ſacar á la letra eſta reſpueſta, por las razones implicatorias , que en sì contiene de hecho, y derecho, como ſe fundarâ, y de la facultad de que parece eſtàr ignorante el Mayordomo, y tan amplia, que le diò la dicha Doña Felipa, à ſu Albacea , y executor de ſu vltima voluntad el dicho Don Auguſtin de Torres Langueto, para en caſo que no aceptaſſe el Convento el legado, que tuvieſſe exito ſu diſpoſicion de el mejor modo que el Albacea lo diſpuſieſſe, y que eſſa era ſu voluntad.

Num. 9. Y aunque à fox. 76. tambien ſe requiriô á el ſeñor Chantre por aver muerto el ſeñor Abad , como primera dignidad, y no quiſo moleſtarſe en reſponder , y como prudente, y por no ſaber las diſpoſiciones de los coniuges, ſe remitiò á la reſpueſta de dicho Mayordomo.

Num. 10. Con eſtas diligencias ſe acudiò por Don Domingo, ante dicho ſeñor Ordinario, y en fomento de ſu pretenſion alegò, ſobre que ſe llevaſſe à debido efecto la redempcion de dicho cenſo, ſin embargo de la reſpueſta , y que ſe admitieſſe el depoſito,y que ſe dieſſen por libres â ſus caſas, pues el Alferez Geronymo de Villalobos (à quien la dicha

Co-

Cofradia atribuye el legado annuo del quintal de cera, no fue dueño de dichas casas, y por consiguiente no las pudo gravar, ni pensionar; y quien lo fue dueña de ellas, y para quien se compraron, durante su viudez, fue para la dicha Doña Maria Felipa Besterra, y en el testamento, baxo de cuya disposicion muriò, las legó à dicho Convento de Descalzos de dicho San Diego, à quien nombra por perpetuo administrador de ellas, prohibiendoles su enagenacion, y entre los demàs gravamenes, con que hizo el legado, fue el que embiasse todos los años por principios de Quaresma, vn quintal de cera, en pan, à dicha Cofradia, costeando su conducion el Convento, aviendo ordenado la testadora, á el mismo tiempo, que en caso que no aceptasse este la disposicion, como no aceptò su Albacea, executasse lo que por mas bien le pareciesse, y que la disposicion de este, se practicasse inviolablemente, y arreglado à esta disposicion, el dicho Albacea, diò á tributo redimible las dichas casas â Don Joseph Varon, con el cargo expressado de los mil pesos excudos de principal, de dicho tributo redimible, y con èl los herederos del dicho D. Joseph, y su apoderado Don Juan Recaño, las vendieron á esta, con expressa condicion, de que lo pudiesse redimir, y depositar su principal ante dicho señor Provisor de dicho Obispado, y de estas razones tan concluyentes, infirió por legitima consequencia, proceder su pretension.

Num. 11. Y aunque precedieron otras diligencias, y declaraciones, para que los autos fuessen substanciados legitimamente, con parte, que lo fuesse por la de la Cofradia, y por averse sabido, que tenia poder Don Joseph Ramos y Ribera, que lo manifestasse, y con èl se substanciassen estos autos, y que para ello se le tomasse declaracion, quien dixo, que avia corrido con la solicitud de la remission de dicho quintal de cera, que no se acordaba si tenia poder, ó fue carta missiva, pero que no podia servir para el caso presente, y que escriviria á los hermanos, para que lo remitiessen, assi parece desde el fol. 78. hasta 80. y protestando el presentarlo, salió à los autos à el 81. contradiciendo el deposito, y por esta à quien se diò traslado, se dixo, que con la protesta que hazia de presentarlo, no se constituìa parte formal, y que assi se de-

cla-

clarassen, y que para obiar nulidades, se hiziera saber el contesto à la Cofradia, para que diesse poder á procurador de aquellos Tribunales, y con efecto se remitió poder de dicho Don Antonio de Arroyo, insertando el que tenia de los hermanos, y demàs oficiales, con la advertencia, que se le diô estando todos juntos en la Sala Capitular general, desde el año de 1709 (y por no aver sido especial, ni citadose à los hermanos, se mandò por el señor Metropolitano, se hiziesse saber la pretension deducida à la Cofradia, para lo qual se juntasse en Cabildo) y salió la Cofradia á fox. 23. y en su nombre Juan Jacinto Roso, contradiziendo, que el deposito se hiziesse en aquella Ciudad, ni fuesse de los mil pesos excudos, y que fundaba su contradiccion, en que el Alferez Geronymo de Villalobos, en el testamento, debaxo de cuya disposicion falleciô el año de 1673. gravô à los bienes de su herencia, y â su heredera, â que impusiesse sobre buenas fincas en la dicha Villa de Ossuna, cantidad competente, que se remitiesse para comprar vn quintal de cera todos los años, manifestando en la clausula misma, que la cantidad avia de ser la competente para comprarla en Cadiz, donde regularmente es menor su precio, y conducirla á Ossuna, y que aceptó con esta calidad la herencia su muger, y que aunque en el año de 1675. à nombre de Don Juan de Setina Torres, se compraron las casas que oy possee Don Domingo, continuó este la limosna de el quintal de cera, sin hazer novedad, y en el testamento con que falleciò la dicha Doña Felipa, cumpliendo la vltima voluntad de su marido, situò el gravamen de el quintal de cera, y gastos de conduccion à Ossuna, sobre dichas casas, que sin esta especificacion estaban afectas en virtud de su qualidad, y condicion, que contuvo la institucion de heredera à la obligacion misma. Don Augustin de Torres Langueto, Albacea de la susodicha, las vendió á Don Joseph Varon, en precio de dos mil trecientos pesos excudos de plata, de los quales se constituyò censo por los mil, considerandolos suerte principal, y valor de el dicho gravamen, que entonces á el respecto de veinte mil el millar, que era la quota de los censos, producian cantidad competente, para la compra de el quintal de cera, y gastos de su conduccion, por lo que

que prosiguiò Varon la contribucion de la limosna, y aviendose vendido la casa por sus herederos â el dicho Don Domingo, este en el año passado de 1710. resistiô la contribucion de la especie con el motivo de no alcanzar à los gastos de ella los treinta pesos, à que pretendia aver quedado reducida la quota de los mil, segun la Real Pragmatica de el año de 1705. y sin embargo, por autos la Real Justicia de dicha Ciudad de Cadiz, y presencia de Don Ignacio Samaniego, Escrivano que fue del numero, se mandò à Don Domingo contribuyesse cada año, ò la especie costeada en Ossuna, ò cinquenta pesos, que estimaron competentes para sus gastos, y conociendo mas vtil la contribucion de dicha especie, la estuvo remitiendo el dicho Don Domingo, hasta que comenzò el pleyto. Y concluye dicha Cofradia à su contradiccion, y contestacion de el juizio, con que no se pudo hazer en aquel Tribunal el deposito, sino en Ossuna, ni es la cantidad de los mil pesos, bastante, y que se declarasse no aver lugar lo que pedia Don Domingo, y que este, acudiesse donde le conviniesse, y se reformasse qualquier proveìdo en contra.

Num. 12. Y esforzò esta contradicion, con presentar desde el fol. 84. y siguientes, testi monio de la disposicion de dicho Alferez, que otorgò ante Servando Perez, en 16. de Septiembre de 1673. en que otorgò testamento abierto, y se inserta à la letra la clausula, cuyo tenor es el siguiente.

Num. 13. Item, porque algunos años à esta parte he tenido devocion de dàr vn quintal de cera à la Cofradia del Santissimo Sacramento de la Villa de Ossuna, donde soy natural, quiero, y es mi voluntad, que se continùe por fin de mis dias, y que lo dè la dicha mi muger, si me previviere, que esto ha de ser con calidad, y condicion de la herencia, en que la dexo instituìda. Y que por su muerte, se imponga sobre buenas fincas en la dicha Villa, cantidad competente, que se remita â ella por quenta de mi hazienda; de cuya renta se ha de comprar el dicho quintal de cera, el qual ha de ser para el Monumento, que en la Santa Iglesia de dicha Villa, se haze cada año â el Sacratissimo Cuerpo de Nuestro Señor Jesu Christo. Y no se ha de gastar entre año en otra cosa, porque esto quiero, que sea en memoria de la devocion que he teni-

do,

do, y la dicha cantidad ha de ser la competente, assi para comprar la dicha cera à el precio, que regularmente puede valer, como costear los gastos de comprarla en Cadiz, que es donde con mas comodidad se podrà hazer, como se ha hecho hasta aqui por mi, y conducirla à Ossuna, que tal es mi voluntad, y se execute.

Num. 14. Y aviendose dado traslado de dicha contradiccion à Don Domingo, é instrumentos, que con ella se presentaron, y que quedan referidos â fox. 97. se insistiò en su pretension, y añadiò, que la disposicion de dicho Alferez, y de dicha su muger, de que fue dicha casa, no se pudo practicar en la misma forma que previnieron en sus testamentos, â causa de no aver aceptado el dicho Convento el legado, y administracion; por cuya razon el dicho Albacea, despues de aver consultado con personas de ciencia, y conciencia, la dicha disposicion, deliberò la venta de dichas casas, con diferentes gravamenes, y entre ellos el de el referido censo; cuya redempcion, y nueva imposicion se assignò en aquella Ciudan, ante el señor Provisor, que fue de aquel Obispado, por el dicho Albacea Langueto.

Num. 15. Y â este fin se exhibieron diferentes instrumentos por el dicho Don Domingo, de que quedó copia en los autos, y à fox. 115. está vno, cuyo tenor es el que relaciona el dicho Don Augustin Langueto, aver quedado por Albacea testamentario, y executor de la vltima voluntad de la dicha Doña Felipa, viuda de dicho Alferez, en clausula de el testamento que otorgó en 1. de Agosto de 1684. y teniendo aceptado el cargo de tal, y estando en su vso, dixo, que aunque era assi que la dicha Doña Felipa dispuso que vnas casas que tenia proprias, las gozasse dicho Convento de San Diego, con diferentes gravamenes, y que si por alguna causa, ò accidente, no aceptassen dicha manda, declarandolo por escriptura publica, en semejante caso sus Albaceas, diessen entero cumplimiento á todo su contenido, executandose su disposicion, indispensablemente, que para ello le diò todo el poder, amplia mano, y facultad que se requeria, y le pareciesse, y por todos caminos fuesse necessario. Y aviendolo comunicado con el Padre Guardian, y demàs Religiosos de dicho Con-

ven-

vento, resolvieron el no aceptar dicha manda, por las razones, que insinuaron en escriptura, que otorgaron en 5. de Noviembre de 1683. y en virtud de la mano, y facultad de poder disponer de dichas casas dando cumplimiento à la voluntad de la testadora, y en atencion á que esta fue siempre, segun me lo comunicó, el que se diesse vn quintal de cera, en pan, para la Cofradia del Santissimo Sacramento de dicha Villa de Ossuna, puesto en ella à su costa, como lo avian executado el dicho Alferez, y su muger, mientras vivieron, y que se celebrassen dos Aniversarios, procurando su mayor perpetuidad, y conociendo q para ello el mejor medio era dàr dichas casas â tributo, con las dichas cargas, y obligaciones, y que la persona que con él las tomasse, la tuviesse de pagarlas, lograndose por este medio el fin à que mirô la testadora, pues aunque las dichas casas rendian mas por arrendamiento, de lo que importaba la renta, con cuya carga se avian de dàr, en consideracion de que administrandose se avia de sacar la dezima de su administracion, y gastos de sus reparos, albaquias, y huecos que tuviesse, y considerando assi mismo las malas pagas de los inquilinos, y personas privilegiadas de no poder ser executadas, especialmente en Cadiz, donde ay tantos Soldados, que no tienen, ni se les reconocen bienes, por lo qual, y otras consideraciones, dignas de reparo, determinò dicho Albacea, darlas á Don Joseph Varon, de que otorgó escriptura à pagar 90. pesos excudos de censo, en 19. de Junio de 1684. y este primer trato se deshizo por conocerse algunos inconvenientes, y el dicho Varon hizo retrocession de dicha venta â dicho Albacea, y este la bolviò á tomar, y quedò dueño de ellas, y deseando dár mayor precio á dichas casas, que redundasse en beneficio de el alma de dicha Doña Felipa, determinò el bolverlas â dàr â tributo á dicho Don Joseph Varon, y reducirlo à instrumento publico, y para ello buelve à insertar la clausula retro escripta de dicho Alferez, y de la pertenencia de las casas à dicha Doña Felipa, y de que las administrasse el Convento, si tuviere efecto su disposicion, que no la tuvo desde el fol. 120. hasta 128. y à el 129. diô facultad à el dicho Don Augustin de Torres Langueto, para que tuviesse exito la voluntad de su marido, y suya, sin limitacion, y con toda amplitud.

Num. 16. Y à fox. 130. está el instrumento de desistimiento, otorgado por el Reverendo Padre Guardian, y Religiosos, su data 5. de Noviembre de 1683. en que aviendo sido llamados à son de campana tañida, y enterados en la disposicion de Doña Felipa, respondieron à fox. 132. y dixeron todos, vnanimes, y conformes, que han hallado que segun los estatutos de su regla, no pueden gozar de la casa contenida en la inserta clausula, y su renta en la forma que se le dexa; por cuyas razones renuncian, por sì, y en nombre de los demàs Religiosos, que son de dicho Convento, y lo fueren en adelante, la dicha casa, y su renta, y todo ello, lo dexan, y ponen en manos de dicho Albacea Don Augustin Langueto, para que como executor de la vltima voluntad de la dicha Doña Felipa, y facultad que le dió, disponga lo que fuesse su voluntad, vsando de la mano, y poderio, que le dió, y se apartan de la accion, derecho, y señorio, que tienen en dichas casas, y sus rentas, y todo lo traspassan en la disposicion testamentaria de dicha Doña Felipa, y de el dicho Albacea.

Num. 17. Y en atencion à que el dicho Alferez Geronymo de Villalobos, y su muger, fueron bien hechores de el Convento, estaban promptos los otorgantes â celebrar en cada año los Aniversarios, que constan de dichas clausulas sin estipendio alguno, y lo pidieron por testimonio, que se les diò por dicho Escrivano, como â el dicho Albacea.

Num. 18. Y por estas razones instrumentales el dicho Albacea â fox. 135. vendiò, y diò â tributo redimible por juro de heredad para siempre jamàs à el dicho D. Joseph Vason dichas casas, ò á el que su derecho representare, por venta, traspasso, ù otro semejante, en precio de dos mil trecientos pesos excudos de plata, en oro, que avian de quedar, y quedabã impuestos sobre dichas casas, y en lo demàs que en ellas se labrare, ò reedificare, y en el interin que no los redimiesse, avia de ser obligado à pagar ciento y quinze pesos excudos de plata, en renta, y tributo, en cada vn año, que es la cantidad correspondiente à su principal, conforme à la vltima pregmatica de su Magestad, y con los gravamenes expressados, y entre ellos el de dicho quintal de cera, en pan, ô los cinquenta excudos, que es la cantidad que se considerô bastante, segun el

pre-

presente tiempo, y con las demâs clausulas generales, que se prosiguen hasta el fol. 151. en que se repite los vn mil pesos excudos, durante su redempcion.

Num. 19. Dado traslado de ellos á la dicha Cofradia à fox. 103. se insistiô en su defensa, y se alegò ser dicho legado, y gravamen, â que estaban afectas dichas casas de especie, y no de cantidad, y aunque pudiera imponerse la competente á la compra de la especie, no se hallará, que lo sea la de vn mil pesos, que se considerò suficiente, y assi no es admisible la consignacion, ni dicho Albacea tuvo facultad para considerar ser competente, sin prevenir las contingencias, que despues han sobrevenido, y sin citar à la Cofradia, como interessada, y ordenar lo que menciona la dicha escriptura de venta, y dacion â tributo redimible à dicho Don Joseph Varon, destruyendo la expressa voluntad del fundador, de que la imposicion huviesse de ser en dicha Villa de Ossuna, y no pudiendo estár dicha disposicion sujeta, para que la variasse dicho Albacea, ni aun la testadora Doña Felipa Maria Besterra, debe considerarse dicha casa afecta al quintal de cera, como legado de especie, y mandarse que en la pretension de el deposito, acuda Don Domingo à dicha Villa de Ossuna, ante Juez competente, sin que obste el que comprò dicha casa del dicho Don Joseph Varon, solo como afecta à la deuda de los vn mil pesos excudos, porque estandolo â el gravamen de la contribucion de el quintal de cera, debiò reparar, y advertir, lo que compraba, y qualquiera inadvertencia, que huviere intervenido, no puede perjudicar à la Cofradia; siendo de tener presente, que quando la obligacion fue de dár vn quintal de cera labrada (esto es falso, y contra la fundacion de los coiuges) hasta aora no ha manifestado Don Domingo, su valor, ni las costas de su conducion, ni alcanzan los reditos que oy producen los vn mil pesos excudos, como alcanzaban à el tiempo que los censos valian á veinte mil el millar, y no huvo entonces posseedor que redimiesse, y sobre todo, que la imposicion se ha de hazer segun la voluntad de el testador, en la Villa de Ossuna, y en sus Tribunales, y en ellas debe hazerse la consignacion, pues de otra suerte no se podrâ lograr que se imponga en dicha Villa, malograndose

tan ſanto fin, como à el que quedò deſtinada dicha limoſna, y mas quando Don Domingo poſſee las caſas ſin mas deſembolſo, que de dichos cinquenta peſos excudos, pues los dos mil trecientos, ſon valor de diferentes principales de cenſos que quedaron cargados, y ſus alquileres producian mas que los reditos.

Num. 20. Con eſtas alegaciones, que ſe hizieron por las partes, quedaron los autos concluſos, para la determinacion de difinitiva, y citadas las partes, ſe mandaron llevar en ſiete de Marzo de el año proximo paſſado, y viſtos, ſe proveyô à fox. 106. el auto de el tenor ſiguiente.

Num. 21. En la Ciudad de Cadiz en 7. dias de el mes de Marzo de 1719. años, el ſeñor Doctor Don Franciſco Linero Leſcano, Canonigo de la Inſigne Colegial de el Sacro Monte de Granada, Proviſor, y Vicario General de eſta Ciudad, y ſu Obiſpado, por el Iluſtriſſimo Sr. Don Lorenzo Armengual de la Mota, mi ſeñor, por la gracia de Dios, y de la Sede Apoſtolica, Obiſpo de dicho Obiſpado, de el Conſejo de ſu Mageſtad, ſu Capellan Mayor, ý Vicario General de la Real Armada del Mar Oceano, &c. Aviendo viſto eſtos Autos, hechos de pedimento de Don Domingo Moro, vezino de eſta Ciudad, ſobre la redempcion que pretende de vn cenſo de vn mil peſos excudos de plata, de principal, impueſto ſobre ſus caſas, en ella, en favor de la Cofradia de el Santiſſimo Sacramento, ſita en la Igleſia Colegial de la Villa de Oſſuna, y la eſcriptura que ſe ha exhibido de la venta de dichas caſas, otorgada por Auguſtin de Torres Langueto, como Albacea de Doña Felipa Maria Beſterra, en favor de Joſeph Varon, ante Bartolomè de Mora, Eſcrivano que fue de el numero de eſta Ciudad, en el dia 21. de Septiembre de el año paſſado de 1692. y la clauſula de el teſtamento, baxo de cuya diſpoſicion parece murió el Alferez Geronymo de Villalobos, que por teſtimonio ſe ha preſentado en eſtos autos, y las de el teſtamento de la dicha Doña Felipa Maria, inſertas en la dicha eſcriptura de venta. Su merced, dixo, que ſin embargo de lo dicho, opueſto, y alegado por parte de la dicha Cofradia, debia declarar, y declarò, que el dicho Don Domingo Moro, poſſeedor de dichas caſas, ſatisface la obliga-

gacion de tal, con depositar en el depositario general de este Tribunal, y en la moneda que expressa dicha escriptura , la cantidad de vn mil pesos excudos de plata, que es el principal de dicho tributo redimible, que por dicho instrumento de venta, quedò impuesto en dichas casas , en favor de la referida Cofradia, para que de sus reditos se cumpliesse el legado de quatro arrobas de cera cada año, que dexò dicho Alferez á la dicha Cofradia, para que ardiesse los dias de Jueves , y Viernes Santo, en el Monumento de la Iglesia Mayor de dicha Villa de Ossuna, con tal, que satisfaga assi mismo el que ha de servir en dicho Monumento, en este presente año de la fecha. Reservando, como su merced reservò, su derecho â salvo á la dicha Cofradia, para que vse de el que tuviere contra los bienes , y herederos de dicha Doña Felipa, como le convenga, y por este su auto, en fuerza de sentencia difinitiva, assi lo proveo, mando, y firmo sin costas.

Num. 22. Aviendose notificado dicho auto difinitivo à las partes en 8. de Marzo de dicho año, y en 10. hechose el deposito por Don Domingo, ante el Maestro Don Juan Garcia de Ribera, Cura proprio de el Sagrario de la Santa Iglesia Catedral de Cadiz, como depositario general de dicho Obispado, y recibido dichos mil pesos excudos, en moneda de plata en presencia de el Notario mayor, y se obligó en toda forma à entregarlo cada que se le mandasse por el señor Provisor, de que otorgò instrumento, que està inserto à fox. 110.

Num. 23. Por la parte de dicha Cofradia , se apelò de dicho proveìdo à fox. 111. para ante el señor Metropolitano de este Arzobispado, y para ante quien con derecho pudiere, y por la de Don Domingo, á quien se le hizo saber , se pidiô se llevasse à debido efecto, y que se denegasse la apelacion, y por vn, otro si, en comprobacion de el buen proceder de el dicho Don Domingo, à fox. 113. se allanò á dàr dicho quintal en especie, dando voluntariamente de limosna, lo que de su valor excediesse à los treinta pesos excudos , que correspondian à el principal de el censo, sin perjuizio de su derecho, para en lo futuro. Pero debia en obedecimiento, assi de dicha sentencia, como de otro auto proveido à fox. 157. en que

se

ſe bolviò à mandar remitieſſe dicho quintal de cera, à ſu coſta á dicha Cofradia, ſin inovar en coſa alguna; y por otro auto á ſox. 159. ſe oyeron las apelaciones à la parte de dicha Cofradia llanamente, y en ambos efectos, y que traxeſſe mejora de dicho ſeñor Metropolitano, dentro de quinze dias con apercebimiento de deſercion, y que ſe le dieſſe teſtimonio, lo qual fue en 20. de Abril proveido, y en 28. notificado de 1719. y por aver paſſado el termino aſignado, ſe ſalió por Don Domingo en 20. de Mayo, diziendo ſer paſſado el termino, y no aver traido mejora, diziendo ſe dieſſe por deſierta, y que dicho ſeñor Ordinario apremiaſſe à la Cofradia, à que le otorgaſſe la eſcriptura de redempcion, y ſe mandò conceder otros quinze dias, con apercebimiento, que ſe notificò en 20. de dicho mes de Mayo, y con efecto en 9. de Junio requiriò con las letras compulſorias, è inbibitorias, y citatorias de dicho ſeñor Metropolitano, que ſon las que dàn principio à los autos.

Num. 24. Eſto es lo que puntualmente ſe ajuſta de los autos, ſeguidos en primera inſtancia, ante dicho ſeñor Proviſor, y ſe hará la meſma relacion ajuſtada, y ſucinta, de lo executado en eſta inſtancia, y deducido nuevamente por las partes, deſde el fol. 162. que comienzan ſus diligencias de averſe moſtrado parte por dicha Cofradia, Juan de Huerta Serrano, con poder, y teſtimonio de dicha ſentencia, y deſde el fol. 166. eſtá el poder dado à Juan Lope Diaz de Mendoza, como apoderado de Don Domingo Moro, quien tambien ſe moſtró parte, y à el fol. 170. ſaliò alegando en forma haſta el 177. y reproduciò para la confirmacion de dicha ſentencia, aſſi los meritos que tenian los autos, y alegado ante dicho ſeñor Ordinario, y añadiò proceder en los fundamentos legales ſiguientes, lo juſtificado de dicha ſentencia; que ſiendo Don Domingo tal poſſeedor de caſas, afectas á tributo á el redimir, y que queriendo libertarlas de ſemejante gravamen, aſſi de el quintal de cera, como de los reditos correſpondientes à los mil peſos, ſe valia de la eleccion, y facultad de la eſcriptura, y franqueza que traen virtualmente conſigo los cenſos, à el quitar, á diferencias de los perpetuos, concurriendo el que no dexò el dicho Alferez, finca ſeñalada para

ra dicha manda, como pudiera, y señalò en otras memorias en Cadiz, y que en fuerza de la amplia facultad, que tuvo dicho Albacea, y renuncia de el Convento, justamente cumpliô en el mejor modo que pudo dicha vltima disposicion de los coniuges, y que pudo conforme à derecho aver comutado dicha vltima voluntad, en la dicha dacion, para el cumplido de dichas tres memorias, que situò sobre dichas casas, que fueron de Doña Felipa, y cõpradas durante su viudez, y no de dicho Alferez, y assi no las pudo gravar, infiriendose de lo referido, que Don Domingo se considera vn tecero posseedor de casas obligadas á vn tributo à el quitar, y para con el susodicho, no proceden todos los alegatos, que en esta instancia se han hecho por la Cofradia, queriendo, à su modo, interpretar las clausulas, y llamando legado annuo de especie, à el que verdaderamente fue de quantidad, y entonces se cumple con este, por el heredero, entregando la estimacion, y si huviera sido legado de especie, le huviera por dicho Alferez señalado fundo, ò halaja fixa, y esto, y otras razones generales de derecho no conducentes, y que à su tiempo se explicarà como se deben entender, no son para Don Domingo Moró, ni puede tener mas accion la Cofradia, que à los reditos, y estos cessan en queriendo redimir el censualista.

Num. 25. Y à el fol. 178. debiendo hazerse cargo la dicha Cofradia, y su nuevo defensor, de lo solido, è indisputable de los prealegados fundamentos, à favor de Don Domingo, sale à él 179. hasta 184. representando razones, que ni se hallan en los autos, ni en la disposicion de derecho; pues el querer dezir para que se revoque dicha sentencia, que el punto de el pleyto, no es como se ha alegado por Don Domingo, y que solo se ha de mirar à la raiz de la obligacion de la entrega de dicho quintal de cera à la Cofradia de dicha Colegial, de donde es Patroco, y por esso afecta passion; interpretando, que todo quanto fue apartarse el Albacea de la disposicion de el Alferez, que no pudo variar, fue nulo, y que por el mismo caso, que aceptó la herencia su muger, con dicha condicion, quedò obligada con su persona, y bienes à dicha annua prestacion, y para esto, se detiene á fox. 180. en querer advertir lo que es tan sabido, que por la obligacion personal,

y las acciones activas, y passivas que se trasmiten á el heredero, no solo los bienes de la herencia, sino quanto el heredero adquiera despues por la hypoteca subsidiaria, quedan obligados à todas las cargas, y legados de la herencia, y que assi no pudo caducar el legado, ni porque no huviesse aceptado la herencia la muger, ni hecho inventario; pues debiera aver reclamado en tiempo à quien le incumbia, y no á los Albaceas de la susodicha, y assi quedaron obligados todos sus bienes vltravires hereditarias, y mas quando el Alferez dirigió su disposicion à el quintal de cera, y para ello consignò las dichas casas por los efectos de la general, y especial hypoteca, y que quedaron gravadas por vna, y otra voluntad, y que se presumen compradas con el dinero de la herencia, ademàs, que las gravò la que se dize, fue dueño, y que lo mas que pudiera permitirsele à Don Domingo, en caso que se le admitiesse la redempcion, que avia de ser ante la Justicia de Ossuna, donde avia de imponerse, y que se valùasse lo competente para dicho quintal de cera, conducion, y costos, como expressa clausula del fundador, que no pudo alterar dicho señor Ordinario, ni tuvo jurisdiccion para ello, sin aver citado à la Cofradia, que no le pudieron perjudicar como causa pia, y que tiene beneficio de restitucion las diligencias, y escripturas que otorgó el Albacea de dicha Doña Felipa, y que solo fue vn contrato particular, que hizieron los compradores con los Albaceas, que debieron mirar con quien contrataban, y que pues se lucrô la referida, quedò gravada sin pacto, limitacion, condicion, ni modo, y que tiene accion directa para precissar à los herederos de la referida, y para proceder à venta de bienes conocidos suyos, como fueron dichas casas, y que es legado annuo, y por el mismo caso irredimible, no queriendo el legatario, y que el dicho Don Domingo, se obligô aun despues de la baxa de censos, à pagar dicho quintal de cera, y aunque se tratò de que lo avia de pagar mientras no redimiesse, esto se debe entender que la consideracion de dichos mil excudos, fue á beneficio de Don Domingo, por dàr algun principal à dicha carga, y mientras no se redimiesse, pero en llegando este caso, avia de hazerse en Ossuna, y consignar el principal, que se liquidasse correspondiente; pero

que-

querer Don Domingo que la regulacion que ſe hizo en aquel tiempo, y los que le traſpaſſaron dichas caſas por ſu contrato, y particular conveniencia, que le perjudique à la Cofradia, y que el depoſito aya ſido en Cadiz, y ſin intervenir eſta juriſdiccion Ordinaria, aya, ô no, baſtante para dicho quintal de cera, no puede ſer, por ſer expreſſamente contra dichos teſtamentos. Y por vltimo, ſe vale de eſte argumento, que ſi Don Domingo, y autores huvieran pactado en dichas eſcripturas, que el principal de dicha preſtacion annua, fuera de tres mil excudos, aunque eſtuvieran los cenſos á razon de veinte mil al millar, ſi la Cofradia no quiſiera pedir dicho quintal de cera, ſino ciento y cinquenta excudos, correſpondientes á dichos tres mil excudos; es cierto que ſe exceptára Don Domingo legitimamente, diziendo, que en dando la dicha cera, y gaſtos, aunque eſtos no importaſſen mas que cien excudos, cumplia, y la Cofradia no tuviera razon para replicarle, y el fundamento de eſto, fuera porque ſolo debia vn quintal de cera, y no reditos de tres mil excudos, porque eſtos ſe conſideraron para ſeguridad de las partes, luego infiere de la miſma forma la Cofradia, ó ha de percebir dicha cera, y ſus gaſtos en eſpecie, ò ſe ha de conſignar en Oſſuna lo que ſe taſſare para dicha preſtacion annua; porque no ay coſa mas conſtante en derecho, que la coſa hecha entre otros, no daña à tercero, y poco importan dichos contratos quando la Cofradia tiene ſu accion no en ellos, ſino en la clauſula de el Alferez, y en lo que le favorece la de ſu muger, y concluye en la revocacion de dicha ſentencia, y que no eſtà obligado à otorgar la redempcion, y en caſo de hazer la que ha de ſer en Oſſuna, con citacion de la Hermandad, y en ſu defecto, que contribuìa dicho quintal de cera, y ſus gaſtos, y quando mas, ſe le reſerve ſu derecho á Don Domingo, hecha la redempcion legitima, para que repita de Doña Felipa, y ſus herederos, y la miſma reſerva pide para la Cofradia, para exercitar ſus acciones contra las perſonas que aya lugar, y que ſe condene á Don Domingo en las coſtas, por oponerſe á ſu propria obligacion, que otorgó.

Num. 26. De eſta alegacion ſe dió traslado à Don Domingo, y aunque pudiera aver excuſado el reſponder por

 man-

mantenerse los fundamentos de su Justicia , sin la debida satisfacion, é inteligencia que se debia dàr por la Cofradia , y extraviadose en acumular principios elementales de derecho, no conducentes á el estado de estos autos, para responder con mas claridad, puso desde el fol. 187. à la letra, el testamẽto que assi dicho Alferez, como su muger, con licencia, y facultad que tuvo de ella, para disponer de el caudal de ambos , y tambien se presentò à la letra el testamento de la dicha Doña Felipa, que por aver hecho cierta reserva en propriedad de ciertas joyas , oros , diamantes, y plata , y aver sobrevivido, testò, è hizo otras memorias, y para ello puso descripcion de los bienes que quedaban; y como no avia interessado particular, en la herencia, porque lo fue su alma , no hizo inventario segun testimonio, que se ha puesto de no averse hallado.

Num. 27. Y con estos instrumentos, se respondiò â las objecciones, y defensas intentadas en esta instancia por la Cofradia, y que no se hizieron en la primera instancia , sino otras, pero vnas , y otras, no pueden adelantar cosa alguna à la Cofradia, por lo respectivo à D. Domingo, sino que se contente con recibir el principal, consignado de los mil pesos excudos, y lo imponga donde quisiere , y para esto se haze presente, que en registrandose el testamento de los coniuges, en que se dexarõ promiscuamente por herederos vno á otro, tiene la limitacion por derecho dispuesta, y clausulada con dicho testamento, de poder añadir, ò quitar el que sobreviviere, que ya se sabe que se explica con esto ser la voluntad de el testador deambulatoria , *vsque ad mortem*, y teniendo la dicha Doña Felipa, el primer lugar , y grado , en todos los bienes de su marido, por la dote, arras, y mitad de gananciales, se contempla, que solo pudo testar el Alferez, aunque se precautelô con la licencia de su muger, en lo ǭ tuvo dominio directo, pero no en lo ǭ segun la mas segura opinion, se reputa vsufructuario de los bienes dotales, y entendiendose lo dicho, por la Cofradia, hallarà que si el punto de el pleyto, dize consiste en la raiz de dicha disposicion, y aceptacion de la muger, con dicho cargo, y padeciendo esta, los vicios prealegados, reconocerâ que vino à tener exito la disposicion, no de los coniuges, para el implemento de dicho legado annuo, si, de la que se puso

ſo en execucion por el Albacea Languete, y ſin ſer viſto apartarſe de eſta legal inteligencia, no ſe halla que el dicho Alferez pudieſſe gravar caudal que no era ſuyo, y como quiera q̃ eſtá prohibido que las voluntades de los teſtadores eſtèn *in pendenti*, y quẽ por vna parte teſte, y que por otra no teſte, como militò en la partida reſervada, y abſtrayendo de eſtas concluyentes razones, que como vá dicho, no ſon para con Don Domingo, como executô otras pias diſpoſiciones el dicho Alferez, ſeñalandoles fincas, lo pudo aver hecho con la de dicho legado annuo, y ſolo por ſus palabras, de que ſe impuſieſſe ſobre buenas fincas, cantidad competente; es prueba q̃ la dote de dicho legado annuo, avia de ſer vn cenſo, redimible q̃ eſſo explican las vozes aun materiales, *Impoſicion de cantidad competente*; con que fue legado de cantidad, y no de eſpecie, pudo la muger en fuerza de ſu reſerva, ſi huviera querido aver alterado, y no vienen â èl caſo, quando, y como, el heredero dexado debaxo de condicion, la cumple, y purifica, y no aviendo ſobre que huvieſſe caydo la aceptacion, adicion, y adminiſtracion de la herencia, que le compete â el heredero, ni para que valerſe de el edicto de Divo Adriano, y ley de Soria, ni para que exercitar las acciones directas, y vtiles *ex morte mariti*, ni que lucrarſe en los bienes hereditarios; pues en lo que era proprio de Doña Felipa, no pudo caer diſpoſicion, que no fueſſe expueſta, haſta ſu muerte, à mutabilidad, con que ſi la dicha, ya que no lo declaró ſu marido, de conſtituír ſobre finca, el legado annuo, que pudo, y eſta la conſtituyò con las advertencias, y prevenciones, que no aceptò el Convento, quando tambien los mil doblones, que por ſu muerte ſe diſtribuyeron en Capellanias, y aſſiſtencia de los niños expoſitos, de el Hoſpital de Cadiz, como ſe avian deſtinado otros diez mil peſos por el Alferez, à tan pio fin; con que ſe reſponde à el argumento de la Cofradia, de la aceptacion de la herencia, privacion, con que conmina de ella á Doña Felipa, hypoteca general, y eſpecial, que quiere tener en todos los bienes de los coniuges, no ſolo de los preſentes, ſino de los deſpues adquiridos, y que eſtamos fuera de eſtâs ampliaciones, que ſon para otros caſos, y que aſſi ſe pudo variar la voluntad de el Alferez, y ſu muger, ſin que eſtèn gravados los

de-

demâs bienes, ni le assista recurso á ellos, y la raiz parece, que no es como se entiende de contrario, sino como debe ser, ni està obligada la disposicion â sanear bienes expuestos à la promulgacion, y moderacion de los censos de la Real Pragmatica, que comprehendiô todo genero de personas, por el derecho de Economia, que assiste à nuestro Rey, que no reconoce superior, antes le deben rendir vassallage; y finalmente por la valuacion, no como se pide por la Cofradia, aun oy se puede cumplir cõ los treinta pesos excudos, que redituan los mil, por la dicha Pragmatica, en beneficio de el comun, q̃ es primero, que el corto perjuicio de este, ô otro particular, y se puede comprar dicho quintal de cera, en pan, que oy vale en Cadiz de veinte y tres à veinte y quatro ducados de plata, de la mejor, y la mas blanca, para que à mayor abundamiento se avia pedido prueba en esta instancia, en el supuesto, que el señor Juez Metropolitano quisiesse regular el principal, que no se necessita, ni de vno, ni de otro, sino de la confirmacion de dicha Sentencia, y no se reproducen, ni trasladan los demàs centones, que ha multiplicado la Cofradia, porque se le explicarán, y daràn la mas segura inteligencia en los fundamentos Canonicos, y Civiles que se expondràn, y para ello se dividirâ el informe en tres Classes.

PRIMERA CLASSE.

QVE pudo el Albacea Don Augustin de Torres Langueto, en fuerza de la amplia facultad que le dió Doña Felipa, y por no aver su marido, el Alferez Geronymo de Villalobos, constituido, ni señalado finca, para la prestacion annua, como lo executò con otras obras pias, aver dado à censo dichas casas à Don Joseph Varon, á el redimir, en atencion à no

aver

aver aceptado el Convento de San Diego, la disposicion de Doña Felipa, ni podidose practicar.

SEGUNDA CLASSE.

QVE en virtud de el traspasso, que los herederos de dicho Don Joseph Varon, y en su nombre, con poder especial, Don Juan Recaño, hizieron de dichas casas à Don Domingo Moro, con el cargo de los tres tributos, y entre ellos, el de vn mil pesos excudos de plata redimibles, puede redimirlo como redimiò los otros dos, y que no estàn las casas à mas obligadas, segun el tenor de la Escriptura.

TERCERA CLASSE.

QUE puede el Principe, que no reconoce superior, como lo es el Rey de España, reducir, y baxar los censos, por el derecho de economia, y beneficio vniversal, en que se comprehenden todos sus Vassallos, y Eclesiasticos, assi Seculares, como Regulares, y Hermandades, y todo genero de obras pias, sin que se exceptùe ninguna, ni puedan reclamarlo, aunque se siga perjuicio particular.

PRI-

PRIMERA CLASSE.

Num. 28. SOn las hiſtorias, Señor, Sacras, y profanas, como las ſentencias de los Juriſconſultos, la mas viva retorica; pues nos recuerdan los ſuceſſos paſſados, y nos proponen lo que debemos obrar en los preſentes; diganlo los textos de los Romanos en la ley 1. D.offici. Præfect. Pretor. D. D. in leg. cenſus. D. de probation. cum concor. D. Auguſt. lib. 1. de oration. Juſto Lipſio. in notis ad librum 1. Politicor. adverſus dialog. cap. 9. Caſſaneus in Catalog. glorię mundi part. 10. conſiderat. 46. in fin. Rodericus Suarez alegat. 8. n. 11. Genova de privata ſcriptura lib. 1. dubitat. 1. quæſt. 4. ex num. 187. D. Salgat. de Regia protect. part. 3. cap. 10. n. 278. D. Caſtillo lib. 5. controverſ. cap. 23. num. 14. D. Valenzuela, Velaſquez conc. 90. num. 137. Polianthea verb. hiſt. ex Sacra, & profana. Theatr. vit. Human. flores Bibliæ, & Sanctorum Ptrum, & Doctorum. Y aunque ſea aſſi que no neceſſitaba Don Domingo de mas ponderacion, que la verdad de ſu cauſa, ni mejor patrono que ſu juſticia. Vt ait eleganter Cic. in oratione in Vatin. ibi: *Tantam ſemper potentiam veritas habuit, vt nullis machinis, aut cuiuſquam hominis ingenio, aut arte ſubverti potuerit.* Noteſe lo dicho para el modo de interpretar la Cofradia, las clauſulas, proſigue. *Et licet in cauſis nullum Patronum, aut defenſorem obtineat, tamen per ſe ipſam defenditur.* Y mas con los fundamentos que ſe expreſſarán, y que le aſſeguran mayor aumento, y ſeguridad en ella, vt alias dixit Seneca lib. 1. de clement. cap. 1. *Facta citò in naturam ſuam recidunt, quibus veritas ſubeſt, quæque ex ſolo naſcuntur fundamento, tempore ipſo in maius, meliuſque procedunt.*

Num. 29. Ofreci probar en la 1. Claſſe la facultad que tuvo el dicho Albacea, para aver pueſto en execucion, de el mejor modo que pudo, la voluntad de dicha Doña Felipa, y antes es preciſo tocar la queſtion, que mueven los Regnicolas, *vtrum*, el teſtamento otorgado en vida, por marido, y muger, ſe pueda revocar por el ſobreviviente, y es conſtante

en

en derecho, que puede revocarse, lo fundan Rodericus Suarez in leg. quoniam in prioribus C. de inofficios. testament. 5. limitat. vers. ad prędict. facit Tiraq. de primog. quæst. 68. Pedro Pequio, Autor especial, de testamentis coniugis cap. 17. 18. & 19. Burgos de Paz in leg. 3. Tauri 2. part. conclut. 6. num. 1213. y en sus consejos en el 2. per totum. Velazco consultat. 7. per totam, y es la razon, porque aunque la disposicion de ambos coniuges, se hallan en vna escriptura, son dos, y tantos testamentos, quantos la otorgan, leg. fals. § fin. D. de condition. & demonstration. ibi: atque si separatim dixisset. leg. Luccius §. Seco D. ad Trebellian. Oldrad. concejo 174. Burgo de Paz, dicto concejo 2. n. 16. Albaro Velazco dict. consultat. 7. num. 2. ibi: *Et similiter receptum est quot sunt personæ testantes, tot esse testamenta, atque ita non esse vnum, sed diversa plura testamenta, quia sunt condita â diversis personis, & vnius cuiusque voluntas per se censetur testamentum*, y ya está clara la aplicacion de la revocabilidad de los testamentos de dicho Alferez, y su muger, por derecho, segun la ley Siquis in princip. testament. D. de legat. 3. leg. 4. D. de aliment. legat. y proceden dichas doctrinas, aviendo hecho reserva de cierta cantidad, la dicha Doña Felipa, para disponer en propriedad, con lo qual llevò sabido cada vno, y entendido, desde su principio, ò debiò saber, lo que el sobreviviente podia revocar, por su parte, mediante, que su voluntad era de ambulatoria, *vsque ad mortem*, y assi se satisface à lo que llama raiz, para su intento la Cofradia, Velasco dict. consultat 7. num. 7. ibi: *Verumtamen contraria sententia, & in iure, & in praxi recepta est, imó quod superstes coniux possit liberè testamentum revocare pro parte sua, nec quidquam de lucro testamenti refundere*. Burgos de Paz concil. citat. 2. num. 23. & seqq. & plenius in leg. 3. Tauri part. 2. ex num. 1224. señor Don Juan del Castillo lib. 2. controvers. cap. 18. num. 23. vbi congerit more solito quam plurimos authores antiquos, & modernos, y Velazco quita toda duda in dict. consultat. num. 7. ibi: *Imputet enim sibi qui naturam vltimarum voluntatum revocabilem esse sciebat.* Y segun Paulo de Castro en el consejo 243. 2. column. *Vbi inquit, quod potius defunctus se ipsum circumvenit non prudens revocabilitatem*

tem

tem testamentorum quod debuit prospicere. Leg. cum donationis. C. de transactionib. y siendo por su naturaleza, revocable el testamento de los coniuges, por llevar en sì la cōdicion virtual, si ambos, ó alguno de ellos no lo revocare. Burgos de Paz, dicto concil. 2 num. 50. ibi: *Quia in dicto priori testamento contenta tacitam habent iuris conditionem, nisi à testatores abrogentur.* Assi como el que confiessa aver recibido prestado, y se obliga à bolverlo con juramento, podrà sin penas de perjuro escusarse, y alegar la excepcion de la *non numerata pecunia,* porque la de el recibo, està sujeta à esta excepcion, y por aver traido el juramento sobre ella, lleva aquella condicion implicita, si se entregare, subtilis textus in leg. fin. C. de non numerat. pecun. y sobre él el glossador novissimo Antonio Perez, es prueba de lo que vamos fundando, la doctrina de el señor Gregorio Lopez, en la glossa 1. à la ley 2 tit. 13. partit. 5. *Vbi interrogat vtrum*, si vna muger consintiò que de sus proprios bienes dispusiesse el marido, y hiziesse mayorazgo, y con efecto hecholo, y aplicado à èl los bienes de la muger, lo revoca, y aplica à diferente efecto, duda dicho señor Gregorio Lopez, si esta muger tendrà derecho à pedir que se conserve el vinculo, y que se le buelvan sus bienes, de tal suerte, que no se quede con ellos el marido, y resuelve q̃ no, *in hac verba: Si maritus de consensu vxoris fecit maioriam de re vxoris, ipsa consentiente, ita vt taliter quod maritus disponeret de re sua ipsius mariti, quod si postea maritus revocat maioriam, quod talis res manebit apud maritum, &c. no redeat ad vxorem.* Pues estos son los efectos revocables *vsque ad mortem*, de los testamentos de los coniuges, y haziendo el caudal comun de ambos, que es el caso de dicho señor Gregorio Lopez, y de Juan Gutierrez, in cap. quamvis pactum de pact. lib. 6. num 48. Mirez de Maiorat. 1. part. quæst 23. num. 4. señor Castillo lib. 2. quotidian. cap. 18. num. 45. ya aviendo, como huvo, reservacion por la dicha Doña Felipa, hasta en cantidad de mil doblones en halajas de oro, y plata, para disponer de ellas en propriedad, que demonstró la revocabilidad de dicha disposicion, y mas quando tocaban à dicha Doña Felipa, conforme à las leyes de Castilla, de todos los bienes adquiridos por el marido, durante el matrimonio, la mitad, que no pudo

gra-

gravar ſu marido, ni diſponer de la dote, que tambien conſtò de ſu capital, ita, la ley 2. tit. 9. lib. 5. Recopilac. Suarez à la ley 1. tit. de las ganancias lib. 3. for. leg. Antonio Gomez en la ley 50. y los concordantes Juan Garcia, de expenſis cap. 13. num. 11. y 12. y procede aunque aya eſtado qualquiera de ellos auſente, porque baſta que dure el matrimonio, vt tenent, Palacios Rubios, in Rubric. de donation. inter virum, & vxorem §. 64. num. 15. Gomez de Leon, in ſua centuria information. cap. 1. num. 11. Azevedo á la ley 2. num. 14. tit. 9. lib. 5. Recopilat. y Morchecho de bonor. diviſion. à el num. 13. y al 50. lo adelanta, que ſe debe hazer la miſma diviſion quando ſolo el marido, ò la muger, con ſu induſtria huvieſſe adquirido los bienes por el afecto de la compañia legal, y en terminos de los que paſſan â Indias, el dicho Azevedo en el lugar citado, y que corren parejas en los privilegios las legitimas, dote, y gananciales, de la muger, y que en ellos no puede aver gravamen, ſon admirables los textos en la ley incendium C. ſi certum petatur, y la ley omnimodo C. de inofficioſ. teſtament. y que ſolo el quinto, es donde caben las mandas pias, ò profanas, â la ley 30. de Toro, y para eſto, es muy de tener preſente lo que fundò la ley 1. D. *Qui teſtamenta facere poſſunt*, y el Juriſconſulto Modeſtino ibi: *Teſtamentum eſt voluntatis noſtræ iuſta ſententia de eo quod quis poſt mortem ſuam fieri vult*, que la fuerza de la final diſpoſicion, ſolo es deſpues de la muerte, y antes, eſta es pueſta á ſer revocable.

Num. 30. Tambien ſe ha de ventilar otra queſtion, y grave, entre los Regnicolas, conducente para la inteligencia de la amplitud, que ſe les concede á los Albaceas, y es, *vtrum* la execucion de las vltimas voluntates, *etiam ad pias cauſas*, ſi es *mixti fori*, ó no, ſu conocimiento, y es opinion ſeguriſſima que el Juez Secular, ò Ecleſiaſtico, es competente *ex jure preventionis*. Ita Papinianus in leg. hæreditas 50. §. Si defuncto D. de petition. hæredit. ibi: *Hæredes ad monumentum faciendum tamen principali autoritate, compelluntur ad obſequium ſupremæ voluntatis textus*, in leg. nullam 28. §. ſin autem. verſic. fin. C. de Epiſcop & Cleric. ibi: *Qui id quocumque modo cognoverint, vel in viri clariſſimi rectoris Provinciæ,*

cae, vel in vrbis Episcopi notitiam deferendi liberam habeant facultatem. Autentica hoc amplius C. de fideicomm Autentica si quis ædificationem de Ecclesiast. titul. ac privileg. collat 9. Providentia locorum Episcopi, & civilis Iudicis, la ley 36. de Toro que es la 10. tit. 4. lib. 5. Recopil. mandamos que las nuestras Justicias, les compelan â ello. Abas Panor. y el señor Presidente Covar. de testamentis, â el cap. Si heredes 10. Gutierrez en las pract. en la quæst. 44. el P. Molina de Iustit. & Iure tract. 2. disp. 134. num. 5. el señor Valenzuela Velasquez en el consejo 35. â el num. 22. Castillo de Bobadilla, en el lib 2. de su politica â el 18. cap. num. 120. & señor Vela diss. 14 â el num. 46. Corpio de executorib. lib. 1. cap. 21. num. 3. ibi ex quib. *Insertur executio hæc, quæ ad Episcopum, & Iudicem laicum pertinet esse mixti fori, & locum esse preventioni.* D. Geronymo de Leon, in sua decisione aurea Valentiniana 20. â num. 15. Fontanela decis. 288. Doct. Carlebar. de Iudicis lib. 1. tit. 1. disp. 2. quæst. 5. num. 333. Tiraquellus de privileg. piæ causę privileg. 149. Y lo que se descubre de los testamentos presentados â la letra, en esta instancia de dicho Alferez, y su muger, que se cumplieron sus mandas por la Real jurisdicion, y solo tiene vna limitacion lo referido, y es, quando primariamente se dexa por heredera en todo el caudal â el alma, y la razon es, porque la institucion de heredero, haze pia, ò no, la institucion, Padre Molina dict. disp. 134. y la decis. puntual de Gamma 46 ibi: *Quod testamentum non censetur factum ad pias causas quamvis onus annuæ perpetuo celebrandæ adiunxerit testator: ex quo laicus est hæres institutus. Tunc enim testamentum ad pias causas factum dicitur, quando pia causa instituitur.* Carpio de executor. dict. lib. 1. cap. 26 â n. 81. con que pudo aver acudido Don Domingo, á la Real jurisdiccion, esto es en aquellos juizios vniversales, ante ella pendientes, y como fue el de los herederos de el dicho Don Joseph Varon, que su apoderado, como bienes de su herencia, de que avia tomado possession de dichas casas entre ellos, y quien las traspassò con el cargo de dichos tributos â Don Domingo, y quizàs ya se huviera acabado el pleyto, si huviera hecho dichas consignaciones, por lo dilatado, y perpetuo de las apelaciones que se ofrecen, y conceden en los tribunales

Ecle-

Eclesiasticos, y mas siendo todos legos, y averse dexado por herederos à legos. Y aunque vemos cada dia, introducirse, despues de hecha la prevencion por los Juezes Seglares en los abintestatos, ô testamentos, el que si esto, ò los comissarios, Albaceas, ò herederos, están negligentes en su execucion, y dexan passar el año determinado por derecho, ó el tiempo que el testador les señalò, y que entonces la execucion se debuelve à el Obispo cap. nos quidem de testamentis cap. admonere 16. q. 1. cap. de laicus 12. q. 2. cap. si hæredes. cap. tua nobis, cap. Ioannes de testament. y sobre ellos novissimè el señor Gonsalez Telles, & canonistæ, Fagnano, y Piñatelo in suis consultationib. Concil. Trident. sess. 25. de reformat. cap. 4. & ibi: Barbos. cum repp. leg. nulli C. de Episcop. & Cleric. Autentica hoc amplius C. de Fideicom. la ley 5. tit. 10. partit. 6. y el señor Gregorio Lopez, y el señor Don Juan de el Castillo tom. 8 de eliment. cap. 7. y sobre todos el vnico Carpio dict. tract. de executorib. lib. 1. iam citato cap. 21. y 22. y huyendo del temor de las censuras, acuden muchos laicos, aun sin tener para que, à esta jurisdiccion, como le ha sucedido à Don Domingo, y por esso se castiga dicha negligencia con la insinuacion de los textos in leg. 1. C. de Sacrosanctis Ecclesijs ibi: *Nihil enim est quod magis hominibus debeatur, quàm vt supremæ voluntatis postquam iam aliud velle non possunt, liber sit stilus, & licitum quod iterum non reddit arbitrium.* Y à este mesmo assunto, es muy justa la declamacion de Quintiliano 318. *Nullum sanè maius esse solatium mortis, quàm voluntas vltra mortem.* Y en la declamacion 311. trasladô lo siguiente: *Licet scrutari etiam defuncti voluntatem, quam nihil potentius apud nos, nihil nostro animo sacratius esse debet.* Cornel. Tacito, lib. 2. annalium: *Non hoc præcipuum amicorum munus est, prosequi defunctum ignavo quæsto. Sed voluerit meminisse, quæ mandaverit exequi.* Casiodoro lib. 5. Variar. Epistola 21 ibi: *Vivat tibi perpetuis sæculis decedentium voluntas, transeant in posteros Iudicia parentum,* y assi es muy acertado, que los señores Juezes Eclesiasticos, tengan el debido reconocimiento à el implemento de dichas obras pias, ya que los legos son negligentes, y por esso Symanchus lib. 10. epist. 54. hablando con los señores Juezes Eclesiasticos dixo, ibi:

 Ore

Oro vos Iustitiæ Sacerdotes, vt verbis vestræ sacris reddatur privata successio. Dictent testamenta securi, & sciant sub Principibus non avaris stabile esse quod scripserit.

Num. 31. Ya nos hallamos introducidos à fundar la question propuesta, en orden á que pudo dicho Albacea aver practicado, como practicò, lo comunicado, arreglado á su poder, que esto se merecen las conciencias de los amigos de mas confianza, verdad, y christiandad, de que se les dè credito à lo dispuesto, y cometido por los testadores, en descargo de sus conciencias, y esto se merececió por su confianza dicho Don Augustin de Torres Langueto, en aver quedado por executor de ambas disposiciones, y arreglandose a los textos de la ley, si à pluribus 107. y de la ley, quidam 96. §. penultima D. de legatis 1. leg. si quis, Titio 17. D. de legatis 2. leg. alio hærede 9. D. de alimentis, vel cibar legat. Y sobre ellas Antonio Fabro, y que pudo comparecer, como compareciò, ante la jurisdicion de dicho señor Ordinario de Cadiz, para poner, como puso, en exercicio, la voluntad de dicha Doña Felipa, por lo respectivo à las tres memorias que faltaban que cumplir, de su caudal, como estaban cumplidas todas las demàs, con lo á èl destinado por los coniuges. Y para esto confessamos, que la voluntad de el testador, se debe observar como ley, en lo respectivo à lo comunicado, y contenido en el poder, y no como lo quiere interpretar la Cofradia, y assi se deben entender las disposiciones de derecho, y la fundada en la ley de las doze tablas. *Nam vt quisque rei suæ legassit ita ius esto.* Trascribit Consultus in leg. verbis legis. de V.S. leg. in conditionib. D. de condition. & demonstration. ibi: *In conditionibus primum locum voluntas defuncti obtinet, eaque regit conditiones*, leg. in re mandati. C. mandati. Autentica de nuptijs §. disponat collat. 4. *Disponat testator in suis, & erit lex eius voluntas*, leg. fin. C. de pactis convenc. cap. vlt. volunt. 13. q. 2. ibi: *Vltimas voluntas defuncti per executores modis omnibus conservari debet*, y texto mejor, subtil, y que comprehende lo dicho, es la ley, contra voluntatem C. de testam. manumiss. que no solo contra disposiciones regulares, pero aũ contra el favor proveido por derecho, por la libertad, aun en perjuizio de los acreedores, y para que se transcribiô la ley

Elia,

Elia, ſentia, ſe limita en ſentir del Emperador Gordiano, que es contra piedad dàr la libertad á el Eſclavo, á quien el teſtador quiſo que no ſe dieſſe, porque en competencia de la piedad que obliga â la obſervancia de la voluntad de el teſtador, ya por ſi explicada, ya comunicada á ſus Albaceas, que es otra viva ley, lo que alias era pio, viene â ſer impio, digalo el texto, ibi: *Contra voluntatem matris tuæ, libertatem in eum conferre, quem illa lib.rum fieri prohibuit, non debes, ne videaris iura pietatis violare.* Y es concordante á eſte propoſito el texto en la ley Lucius Titius, la 2. 85. D. de hæredib. inſtituend. en que nos propone la gloſſa Curſiana, y la eſpecie de el Juriſconſulto Scevola, que ſe ha de eſtàr ſolamente á lo que el teſtador diſpuſo, ò comunicô, ſin interpretacion que deſtruya ſu voluntad: *Nam prudens concilium teſtantis advertitur.* Y por lo proprio conſiderando dicho Albacea, que era llevar à debido efecto la voluntad de los coniuges, en lo que executò, y relacionó à dicho ſeñor Ordinario, dicho año de 1693 quando las dió à tributo redimible à Don Joſeph Varon, dichas caſas, y para eſto, que mejor norte, que las palabras de la clauſula de el teſtamento de la dicha Doña Felipa Beſterra, pueſto en eſtas inſtancia, à la letra, y aunque ſe ha hecho relacion ajuſtada à el num. 15. de que por aver prevenido la ſuſodicha, â ſu Albacea Don Auguſtin de Torres Langueto, que ſi por alguna cauſa, ó accidente, no aceptaſſe dicho Convento, ò ſu Syndico, dicha manda, declarandolo por eſcriptura publica, como con efecto, no aceptaron, y lo declararon, y eſtâ con individualidad deſde el fol. 253. buelta, y 254. por eſtàr diminuta la otra preſentada, en eſte caſo, mis Albaceas, en la mejor forma, que les pareciere, y por mejor tuvieren, daràn cumplimiento â todo ſu contenido, eligiendo el mejor modo, y camino, que les pareciere, en la miſma forma, que yo la otorgante lo pudiera hazer, viviendo, y ſu diſpoſicion ſe execute inviolablemente, como ſi por mi fueſſe hecho, que para ello l.s doy todo el poder, amplia mano, y facultad, que ſe requiere, y por todos caminos fuere neceſſario; y no ay mejor gloſſa, è interpretacion, que la que haze el teſtador de ſu voluntad, buen lugar el de el ſeñor Valenzuela Velaſquez, conſejo 131. ibi: *Nam quando teſtator ſe gloſſavit, & interpreta-*

ta-

tatur non est quærenda alia glossa. Vt inquit Bald. in Autentica nisi rogati num. 9. vers. nam vbi testatur, C. ad senatum consultum Trebell. & in leg. precibus C. de impub. & alijs subst. titut. Parisius concil. 3. num. 53. volum. 3. Cellus Yugo concejo 93.

Num. 32. Y fundado en dicha clausula, y autores, que la explican, aora se entenderán la leyes de Toro, desde la 31. hasta la 38. y sobre ellas el Magistral Gomez, de la facultad concedida, y comunicada á los Albaceas testamentarios, quando, y en que casos, pueden alterar, por sì, commutar, ò interpretar, que es la question vnica de esta primera classe, que tocò Carpio lib. 3. cap 4. *Vtrum Commissarius testamentarius, Episcopus, seu alius Iudex quatenus possint, vel non postrema morientium elogia alterare, seu in alium vsum, vel locum commutare,* y se haze cargo este Regnicola, de todas las razones que llevo preanotadas, sobre lo sagrado de las vltimas disposiciones, y su exito, y lo funda difusamente, desde el num. 1. hasta el 22. y resuelve, que puede el Albacea conmutar dicha vltima voluntad, aviendo impedimento, concurriendo con èl el Obispo, ò su Vicario, y si ay heredero, por lo que mira â su interez, y explica el cap. nos quidem 3. de testamentis, y se remite á el lib. 1. cap. 22. vers. cæterum si testator, y es concordante el lugar de el señor Covarr. que explica dicho cap. á el num. 9. Augustin Barbosa alegat. 83. y tambien funda, que de el todo alterar la voluntad de el testador, en lo pio, no puede el Albacea, sin licencia de el Santissimo, y en lo profano de el Rey, y solo si, llevar à debido efecto, por el mejor medio que se pueda, á esto concurre Albacea, y heredero, si lo ay, y el Obispo, ó su Vicario, como executor de las obras pias, aviendo omission, ò haziendosele denunciacion.

Num. 33. Esto proprio executò dicho Albacea Langueto, en concurrencia de el señor Ordinario, de dicho Obispado, por no aver heredero, y averlo sido el alma, y parece que para dicha commutacion, tuvieron presentes las palabras de Carpio ad num. 25. ibi: *Sed quod data impossibilitate, seu magna dificultate interventu Commissarij, seu hæredis monasterium alio loco ædificari posset, & hoc sane ex præsumpta; & veri-*

ri-

risimili voluntate testatoris, si quidem sentiendum est voluisse voluntatem suam meliori modo, quo posset, sustineri, potius, quàm everti. Ita, las exornan el señor Castillo lib. 4. de sus controversias cap. 22. num. 3. & 4. y cap. à num. 4. 5. y 6.

Num. 34. Con que se ha procurado responder, qual es la raiz, é inteligencia de los autos en la pretension de Don Domingo, y que no es la raiz, la disposicion de los coniuges, por no aver surtido efecto, y solo la tuvo la de su Albacea de Doña Felipa, y queda satisfecho à todos los principios generales, de que se vale la Cofradia, de el cargo de heredero, sus obligaciones; pues no militan, ni se deben entender con Don Domingo; además de estâr cumplida dicha manda, como las otras, con la dacion de dichas casas à censo redimible, mediante, que no aviendo aceptado el Convento, con la condicion que se le dexaron las memorias, y el constitutivo de sus rentas, que situaron, *quia cùm conditio defecerit, cessavit dispositio* leg. hæredi plures de condition. institution. §. *Si plures institut. de hæredum institution. & ibi repetentes antiqui, & moderni* Arnol. Vinn. y Antonio Perez. leg. Si is qui ducenta §. vtrum de rebus dubijs. Cumulat. Don Juan del Castillo cap. 174. num. 8 Gratiano discep. 973.

Num. 35. Esto es lo que parece ha pretendido dár á entender de su justicia Don Domingo, y que el aver de hazerse cargo de tantas especies multiplicadas de que se ha valido la Cofradia, y que estas mas miran à obstentacion, q̃ à lo preciso, y vtil de el pleyto, como elegantemente, inquit Plutarcus ad propositum ibi *Alij soliciti sunt, vt quam plurima dicant, quo videantur eloquentes esse, atque disserti: Illi diuersa erat cura, nimirum vt quæ ad rem faciebant verbis, quam paucissimis complecterentur.* Fuera dificil con la concission que pide nuestro ministerio, y brevedad, segun Cassaneo in presa. Cathal. vers. brevitate, el señor Solorsano, en su politica lib. 5. cap. 8. fol. 814. y solo se ha satisfecho à lo que es concerniente; pues son tantas las especies que se han propuesto en esta instancia, por la Cofradia nuevamente, y que no se tocaron ante el señor Ordinario, que ha sido confundir la materia, y sacarla de sus quicios, como dixo el texto en la ley 2. §. Si quod autem de origine iuris, ibi: *Quod particulatim in eas fuerat sparsum, hoc di-*

dividere, ac separare, erat incivibile, ne tam sensus, quam aures legentium ex hoc perturbentur, y es lo que dixo Oratio lib. 1. Carm. odd. 18.

Attollens vacuum plus nimio gloria vertissem.

Y no ha tenido razon el Abogado de la Cofradia, en jactarse de lo que dixo Terentio in Adelphen ibi: *Qui nisi quod ipse facit, nil rectum putat.* Insinuando no averse tocado los puntos importantes hasta aora. *Et dum effuso sermone se, se jactat in profundum incidit sui periculum.* Que notò la ley fin. C. de dotis promiss. y lo ciertò es, que visto, y considerado con la debida atencion, se echa menos lo que llama raiz. *Respexistis ad amplius, & ecce factum est minus.* Aggæi cap. 1. sino es que digamos, que todo se queda en novedad, muy propria de este pueblo. *Verborum quidem flumen est; mentis vero gutta.* Pero Don Domingo, se contenta con la sentencia, que trae Estrobeo en el Sermon 33. *ne multis verbis pauca comprehendas, sed paucis multa.* Y Baldo in autentica ex causa in princ. C. de liberis præteritis ibi: *Sed mihi non placent verba; sed pondus verborum*, y queda seguro Don Domingo, de lo solido de sus doctrinas, y concluye esta Classe con las palabras de San Basilio en la homil. 24. de legib. Genlit. ibi: *Velut apes non omnibus floribus insidunt, neque ex eis, ad quos accedunt, omnia auferre conantur; sed quantum ipsis ad opus necessarium fuerit comprehenduntur, reliquum demittunt: Nos etiam, & sobrij, sapientesque quantum congruum nobis, propinquumque veritati ex ipsis fuerit, persequamur, reliquum prætereamus*; idem refert Plinius lib. 11. natur. Histor. cap. 7. Ioannes de Torres, en su Philosop. moral de Principes lib. 25. cap. 3. Iust. Lips. Centuria 3. Miscelan. Epistol. 61. & Cont. A. Epistol. 31.

SEGVNDA CLASSE.

Num. 36. TAmbien propuse, Señor, que probaria los fundamentos, en que estriba la justicia de D. Domingo, para la validaciõ de el traspasso de dichas casas, que en èl hizierõ los herederos de D. Joseph Varon, cõ el cargo de los tres tributos, y que le es natural el libertar su finca, y que lo està con el deposito, que hizo ante dicho

señor Ordinario de Cadiz, y es razon, que se le dispense à D. Domingo qualquiera digresion que haga, en comprobar su justicia con divinas, y humanas letras, *quia omne tulit punctum, qui miscuit vtile dulci*, como dixo Quintiliano, y que le disculpe el mundo, el que haga esta defensa; pues no basta, que la causa sea justa, sino se administra, y dà à entender à el señor Juez, en quien consiste la integridad de la justicia, y tal vez, en fiarnos de lo contrario, suceden malos exitos, pues *lites sua sidera habent*, y mas en los presentes tiempos; pero no ay que maravillarse, si tal vez la divina Providencia tiene en dirigir los sucessos mas altos, impenetrables fines, pruebase de el cap. 20. de los Juezes, que aviendo Dios mandado pelear à los onze Tribus de su escogido Pueblo, contra el de Benjamin, en castigo de el barbaro adulterio, y muerte executada en la muger de el Levita, con todo esso fueron derrotados dos vezes. Y llevado de estos varios accidentes, haze publica su justicia, que aunque la contempla acrysolada, y mas estando el pleyto en este Superior Tribunal, y señor Juez, que oy lo regentéa; porque se debe tener por feliz este Sevillano Pueblo.

Num. 37. Es de notar, como constante en el hecho referido, el que dichas casas, sino se huvieran dado à censo redimible por los herederos de dicho Don Joseph Varon, y su apoderado Recaño, se huvieran perdido; atendiendose à la conservacion, y gastos de dichas casas, y mas en Cadiz, donde estàn expuestas à el incontrastable enemigo de los vientos, con que es amenazado aquel Gaditano Pueblo, y aunque valiessen algo mas, siempre se haze regulacion por quinquenio de los costos, en beneficio de el que toma la casa, y esto moviò à el Albacea de Doña Felipa, y à el señor Ordinario, para dàr dichas casas à tributo redimible à el dicho Varon, en los dos mil y trecientos pesos excudos, y que quedassen impuestos los principales para las tres memorias, con q̃ mal se ha inferido por la Cofradia, que se huviesse lucrado Don Domingo en el traspasso, que de ellas se le hizo, aunque le huviessen costado sesenta mil reales à Doña Felipa, y las huviesse reedificado; pues en tantos años, como han passado se avrian deteriorado, ademàs de la obligacion, que

tenia de tenerlas inhiestas, y reparadas, para que pudiessen redituar, mientras no redimia los principales, á que vnicamente està obligado, y assi siendo este hecho ageno, y que no milita con vn tercero comprador de buena fee, en virtud de el traspasso, como le contempla Don Domingo, y en materias tales, por ningun caso se puede hazer cargo, *quia iniquissimum enim est, ex facto alterius quempiam prægravari*, dixeronlo los textos en la ley Omnes 23. C. de pœnis leg. 2. §. 9. de decurion. leg. 74. D. de reg. Iur. leg. 24. de donation. inter vir. & vxor. in C. cap. 12. y 23. de regul. Iur. in 6. & ibi celeberrimus Lusitanus Augustinus Barbossa.

Num. 38. En entendiendo, que es la naturaleza de el censo à el redimir, á diferencia de los otros, hallarà la libertad, que le assiste à el censualista, en qualquiera tiempo, de redimirlo, ita cap. 1. & 2. de emption & vendition. las extrav. de las Santidades de Martino Quinto. Calixto. 3. y de S. Pio V. y lo contrario es contra la substancia de el contracto de el censo redimible, y fuera ilicito, y nulo, y contracto vsurario, es resolucion novissima de Cencio, de censib. citando à infinitos, y entre ellos à nuestros Regnicolas, Avendaño, y Feliciano en la part. 2. cap. 1. q. 59. art. 7. y aviendo executadolo assi Don Domingo, la contradicion de la Cofradia se opone à dichas Bullas, y substancia de el censo à el redimir; porque que sea libre la facultad de poderlo redimir, es indisputable, y en ningun tiempo, puede faltar, ita Rodriguez de ann. reditib. quæst. 17. à num. 78. y siguientes.

Num. 39. Es muy conducente, en comprobacion de lo dicho, la question que se moviò de derecho comun *vtrum pactum revendendi, aut redimendi præscribatur triginta annorum spatio?* Sed hodie ex Bulla S. Pij V. *Nullo tempore præscribitur, vt constat ex ipsa Bulla,* ibi: *Sed etiam posse pro eodem pretio extingui, non obstante etiam longissimi temporis, ac immemorabilis, imo centum, & plurium annorum præscriptione, non obstantibus aliquibus pactis directè, vel indirectè talem facultatem auferentibus, quibuscumque verbis, aut clausulis concepta sint.* Y procede con mas estrechez lo dicho, quando el tributo en su prima creacion no fue justo, porque el precio, porque

que se comprò, no lo fue, porque aunque ayan passado mil años, no por esso se prescribe el derecho de alegar su injusticia, redempcion, ò reduccion, antes quanto mas antiguo, es tanto mas digno de dichos remedios; cap. fin. de consuetudine Rodriguez dicto cap. 17.

Num. 40. Disputa Avendaño, de censibus, desde el cap. 13. hasta el 16 en que habla de todas las pragmaticas que han salido de aumento, y baxa de censos explicando la ley de el Reyno 6. tit. 15. lib. 5. *vtrum* la injusta correspondencia de los reditos, cotejados con el principal, sea motivo de reduccion, y resuelve que lo es, conq̃ con mayor razon ha de militar para la redempcion, y de aqui se infiere lo duro de la pretension, y mala interpretacion, que le dâ la Cofradia, de querer que sea irredimible, quando por la injusticia de los reditos le assiste por derecho, su regulacion, aunquando no huviera vltima Real pragmatica de baxa, y assi se debe entender á Narbona à la ley 12. tit. 1. 5. lib. 5. Recopil. á n. 2.

Num. 41. Y el que se diga en las escripturas de imposicion de censos, y se vse de las palabras, por los imponedores de perpetuamente, y para siempre jamàs, esto no induce que sea irredimible, antes á el quitar, y que se denomina perpetuo, mientras no se redime, á diferencia de el vitalicio, que se extingue cō la vida de el que lo paga, es lugar subtil, y copioso de Lazarte, de alcabalas, cap. 10. de Cencio de censibus 1. part. q. 1. art. 9. à num. 3, y q. 4. cap. 1. art. 4. per totum, vbi citat quamplurim. y assi semejantes palabras, puestas en la constitucion de los tributos, no denotan que sean irredimibles, es admirable el texto à este intento, de la ley sufficit 56. D. de condition. ibi: *Quia potest Titio decente, perpetua fieri exceptio, quæ ad tempus est*, con que no ay en que nos detengamos, que Don Domingo, vsando de la libertad de la escriptura, aya depositado los mil pesos excudos de el principal, que le avian quedado de gravamen en dichas sus casas, por aver redimido los otros dos, y *vbi eadem ratio datur, idem ius debet statui*, de reg. iur. y lo contrario fuera quedàr gravado, si huviera de dàrse audiencia à la regulacion que pide la Hermandad, â el respecto de los cinquenta pesos que redituaban los mil, antes de la baxa de los censos, y fuera

 ra

ra locupletarse, *cum iactura alterius*, que està prohibido por Canonicas, y Civiles disposiciones, y fuera Don Domingo, quien fundàra el dicho legado annuo, que ya se vè qual mal sonante es, ni aun de alegarlo la Cofradia.

Num. 42. Parece queda fundado en las antecedentes questiones, que pudo Don Domingo aver libertado sus casas de el principal de los mil pesos excudos, y aunque se mueven diversas questiones por la Cofradia, que aunque ciertas, no son conducentes à este pleyto, y no obstante, nos obliga el satisfacer à ellas, y explicar como las debe entender la Cofradia, no sea que dexandolas à el olvido, juzgue el menos sabio, ô curioso, que se consienten sus erradas clausulas, y nos resguardarémos de la sentencia *quia tacens, & non contradicens protestationi in iudicialibus consentire censetur, etiam in sibi præiudicialibus.* Y que advirtieron Tiraquel. de iur. marit. glossa 7. num. 37. Surdo deciss. 47. n. 9. Pedro Barbosa in leg. divort. §. ob donation. num. 14. solut. matrimon. optime Cancerius lib. 1. variar. relution. cap. 7. à num. 21. y en fuerza de estas disposiciones, y que no ay cosa mas comun, que dezir cada vno á su modo, *& interpretatur* las opiniones, pero esto no puede explicar contrariedad, ni novedad en su inteligencia, fue este el pensamiento que nos dexò dicho Ciceron en la Philip. 10. y 11. en la ocasion, que se apartaba de no concordar con la opinion de su grande amigo Quinto Fusio Caleno, ibi: *Amicitiam non minuebat perpetua dissentio, & magis cum causa, quàm cum homine dissidebat.* Pues la intencion en el deseo de el acierto, en todos, se debe considerar vna, sin mas diferencia, que ser explicada por diversos medios, y entendiendolos por el recto, se haze juizio conforme à el dictamen de la razon, porque atender solo à lo exterior, es penetrar poco, y por esso la misma razon natural, es la mas justa determinacion, segun lo de Aristoteles, ibi: *Quærere legem, vbi adest ratio naturalis, est infirmitas intellectus, &c.* Y assi no ay que llevarse de el proprio dictamen; pues tal vez la passion yerra, todo lo dexó discurrido para nuestra enseñanza el señor Don Juan de Sólorzano Pereyra, en su politico papel, sobre el juzgar, y discurrir, donde assienta, q̃ de la diversidad de los dictamenes, oyendo las expli-

plicaciones de los Letrados, ſe ſigue que en los Tribunales ſuperiores, ſe facilitan acertadas reſoluciones, y pone entre otros caſos lo que refiere Philoſtrato en el lib. 4. cap. 2. de la vida de Apolonio Tianeo. Conſultaronle los de Eſmirna, para que les dieſſe reglas para conſervar ſu Ciudad, bien governada, y opulenta, y en paz tranquila, y él les dixo que para conſeguirlo, conſervaſſen vna encontrada concordia, no ay que maravillarſe, que no entendieſſen, y eſtrañaſſen el documento, ſegun la corteſa exterior de ſus palabras, que es de la que ſe pagan muchos, pero quien les diò el conſejo ſe las explicò en las ſiguientes, ibi: *Album quidem, & nigrum, vnum fieri idem nunquam poſſunt, neque amarum dulci rectè commiſcetur, concordia vero quandoque diſſenſiones, & lites ſalutem Civitatibus afferunt, quod autem dico vobis tale quid eſt. Seditio, quæ ad gladios, mutuaſve plagas cives deducit, exterminanda pœnitus eſt. Civitas enim pace puerorum alumna, & viris indiget, à quibus, & verba, & actiones producunt. Mutua autem civiū æmulatio pro cōmuni civitatis bono, ſeu quod alius alio melius ſententiam dicat, aut Magiſtratum rectius gerat, aut præclarius legatione fungatur, aut etiam ſplendidiora conſtruat ædificia, aut in aliquo huiuſmodi excellēt, talis, inquam contentio, aut æmulatio civitati plurimum conferet, licèt inter ſe cives pro communi bono faciat diſſidere.* Eſto es, dicurra muy en buen hora, y opine ſegun ſu dictamen la Cofradia, mude de medios, que Don Domingo, cumple con manifeſtar la mas ſegura reſolucion, y que nos apartèmos de el demaſiado dictamen proprio, ſon admirables los verſos de la Emblema 69. de nueſtro Juriſconſulto Alciato, que tambien trae dicho ſeñor Solorzano.

Quòd nimium tua forma tibi Narciſſe, placebat,
In florem, & noti eſt verſa ſtuporis olus,
Ingenij eſt marcor, cladeſque philautia doctos,
Quæ poſſunt plures, datque, deditque viros:
Qui veterum obiecta methodo nova dogmata quærunt,
Nilque ſuas præter tradere phantaſias.

Num. 43. No eſtrañamos el que ſe aya ſugerido à la Cofradia, por el nuevo defenſor, y ſeñor Doctor, y Parroco de la Inſigne Colegial de Oſſuna, à ſu proprio dictamen; pero ſi, eſtrañamos en ſu gran literatura, el que en los autos

ven-

venga dando prevenciones, y consejos à Don Domingo, sobre el quanto, y en donde avia de aver hecho el deposito, y se propassa en su alegacion, à syndicar en la privativa jurisdiccion de el Señor Ordinario de Cadiz, tan canonizada por todos derechos, y mas en obras pias, y si pudo, ò no, aver vsado de dicha jurisdiccion (sin duda ha cometido contradictoria) y se ha introducido en el laberinto, aun mas sin salida que el celebrado por los historicos, y poetas de Creta, y que se venga à vna Metropoli como esta Cabéza, que fue, y Emporio de Romanos, Medos, Cartaginenses, y de nuestros ascendientes, y ganadores los invictos Godos, donde se hán celebrado tantos Concilios, ha avido tantas Mitras de Santos, diganlo los Anales de Sevilla, y sus antiguedades, donde ay tantos, y tan reverentes, y respectuosos Tribunales, y sugetos de tantas letras, que nos han governado, goviernan, y mas en nuestra Jurisprudencia, à interpretar jurisdicciones, y leyes, siendo esto proprio de los Monarcas, y de sus Tribunales supremos, y tan solo de nosotros el explicarlas, y defenderlas; pues siempre á las operaciones de los Tribunales Eclesiasticos, y Laycales, las hemos de venerar con el glorioso tymbre, *sic censere maiores nostri*, ita Dominus Larrea, y trae aun de el Gentilismo respecto, como advirtiò Platon en este Enigma. *Ad Regem, & eius Tribunalia sicut ad ignem accedendum est.* Esta justa satifacion, se dá *pro patria*, y en holocausto de nuestra professìon, y Tribunales.

Num. 44. Disputan los Regnicolas, *vtrum* el deposito de el principal, y reditos de vn tributo redimible, se aya de consignar, para que cause liberacion, en el fuero de el acreedor, ó de el deudor, y por ser opinion problematica, fundaré los Autores que favorecen el que debe ser *in foro creditoris*, ita D. Larrea deciss. 9. num. 23. D. Salgado in laberint 1. part. cap. 2. â num. 26. D. Olea de ces. iur. tit. 3. q. 12. à num. 16. y 17. y aunque van con la inteligencia de el texto, en la ley aceptam. C. de vsur. ibi: *Acceptam mutuo sortem cum vsuris licitis creditoribus offeras*, textus in leg. sii creditrici. C. eodem ibi: *Pecuniam debitam cum vsuris testibus praesentibus obtulisti.* leg. 8. tit. 14. partit. 5. Debe fazer afrenta antes Homes buenos, en logar, è en tiempo guisado, mostrando los

ma-

maravedis de como quiere fazer la paga. Hermosilla à la ley 2. tit. 3. partit. 5. glossa 3. à num. 14. Noguerol allegat. 7. num. 39.

Num. 45. Y aunque son los autores dichos, de grande opinion, aun en ellos proprios, y otros muchos llevan la opinion contraria, de que ha de ser el deposito *in foro debitoris*, porque aunque en lo material provea à juizio, en el acto de depositar se contempla reo; pues solo trata de exonerar su finca, y prevenirse con excepcion tan legal, *& sic habent vicem rei*, leg. si contendat. D. de fidei vssoribus leg. si Pater. Cod. qui bon. ceder. poss. leg. diffamari C. de ingenuis, & manumiss. el señor Salgado, in laberint. dicta loco supra citato à num. 4. hasta el 26. *tum*, porque no se trata segun esta opinion, de recindir el contrato por lesion, ô vicio, que en su otorgamiento interviniesse, segun la especie de el texto en la ley 2. *vbi, & apud quem*; porque lo que se trata, es el que se lleve à debido efecto el contrato, y por consiguiente, aviendo hecho el deposito en su fuero, el deudor, no se le puede executar, en virtud de la escriptura, por la excepcion de pago, *in continenti* probada, ita, la ley fin. C. de edict. D. Adrian. toll. Giurba deciss. 55. Cencio de censibus q. 95. n. 31. vers. vltim. D. Olea tit. 5. q. 10. y es prueba por esta opinion que es la mas segura de que el deposito, se haga *in foro debitoris*, y que si el acreedor de el censo contradixere el deposito, suponiendo no ser legitimo, ni que causa liberacion, viene à ser reo voluntario, y como actór, que pretende interes, ha de acudir ante el Juez de el deudor, y proponer los defectos que tiene para no causar liberacion. Guzman, de eviction. q. 7. n. 43. señor Salgado, de Regia profection. part. 4. cap. 14. â num. 71. señor Olea dicto tit. 5. & q. 10. in fine, ibi: *Quæ omnia summè notanda sunt, quia quotidie accidunt, vel quando census redimitur, vel vbi eius sors principalis cum redditibus decursis post oblationem iudicis authoritate deffinitur, nam cum non obstante deposito, quod creditores illegitimum esse prætendunt debeant virtute instrumenti censualis executionem petere, debitores statim exceptionem depositi, & redemptionis opponunt.* Y todo lo dicho và en el antecedente, supuesto de que al deudor censualista, no le puede precisar el acreedor á que redima, señor Olea tit.

4. q. 21. num. 30. y como està en su arbitrio, redimir, ô no, segun el señor Cobarrubias, el señor Vela, y demàs que cita dicho señor Olea, y el Cardenal de Luca tom. de regulib. en el discurso 50. 51. hasta el 60. de credito, todos los Autores favorecen â el deudor, y que cumple con depositar en su fuero.

Num. 46. Pero, *si ex facto ius oritur*, ni vna ni otra opinion, es conducente à la decision de este pleyto: pues tenemos en èl la escriptura de dacion, y sus condiciones con que se le dieron dichas casas à Don Joseph Varon, por dicho Albacea Don Augustin, que esta á la buelta de el fol. 145. que siempre que se haga consignacion, ò deposito, de la cantidad que se redimiere, ha de ser ante dicho señor Provisor de Cadiz, para que haga se deposite en persona de su satisfacion, &c. con que la question que hemos de ventilar es, *vtrum*, si por los otorgantes, é imponedores de el censo, se puso pacto, y condicion, de que el pago se haga en cierta parte, si se ha de cumplir, ó no. Esta question la trae en terminos el señor Don Alfonso Olea, de cession. tit. 1. q. 6. à num. 50. ibi: *Et primo casu procul dubio est solutionem, vel cessionem faciendam esse in loco designato, neque creditorem alibi recipere posset*, text. in leg. ijs qui certo. D. *De eo quod loco, ibi ijs, qui certo loco dare promisit, nullo alio in loco, quàm, in quo promisit, solvere invito stipulatore potest*, leg. 2. §. si quis Ephesi. D. de eodem, leg. qui Romæ 122. D. de V. Oblig. leg. fideiuss. 16. §. qui cert. loc. D. de fideiuss. leg. obligation. 9. C. de solution. ibi: *Sed ita demum oblatio debiti liberationem parit, si eo loco, quo debetur, solutio fuerit celebrata.*

Num. 47. Comprueban esta opinion, ex Canonistis P. Ferdin. Rebell. tract. de obligation. iustit. lib. 10. q. vlt. Azor institut. moral. 3. part. lib. 4. cap. 33. vers. 3. regul. ex nostris Escasia de comerc. §. 2. glossa 5. à num. 194. Cencio de censib. q. 84. Donelo lib. 16. de sus comentarios cap. 11. que es el efecto que causa el pacto de la escriptura D. Olea, qui multos congerit in loco supra citato: Con que aviendose governado dicho Don Domingo, por las clausulas de su instrumento, de que pudiesse redimir, y consignar el deposito de los mil pesos excudos de el principal, ante dicho señor Ordi-

dinario, y aviendolo assi executado, ya reconocerà la Cofradia aver cumplido, y que no pudiera, *contra naturam contractus, contra pacta expressa in instrumento*, aver ido á consignar, como quiere, à dicha Villa, por reputarse acreedor la Cofradia, y que han quedado libres los bienes de Don Domingo, de el principal, y reditos, y para con èl, se entiende chancelada la escriptura, leg. si creditrici iam citata, ibi: *eaque non accipiente obsignatam eam deposuisti vsuras, ex eo tempore quo obtulisti præstare non cogeris*, señor Castillo controvers. libr. 3. cap. 16.

Num. 48. Es question que nos obliga á disputar la Cofradia, quando se entienda *legatum quantitatis, vel legatum speciei*, y para esto hemos de proponer la antinomia de los textos en la ley Titia, Seyo 87. de legatis 2. con la ley cum Pater, filios, 77. §. 32. à te peto marite, eodem, y la especie de la ley Titia, segun la glossa magn. Acurs. es la siguiente, Titia mandò en su testamento á Seyo, vna tesera para mensurar trigo, que se le comprasse, à los 30. dias de la muerte de Titia, *postea*, Seyo comprô, ó adquirio *ex causa lucrativa*, dicha tesera frumentaria: *dubitavit* Iurisconsultus Paulus, y con razon, si tendria accion para pedir Seyo dicha tesera, respecto de tenerla, y resolviò, ibi: *Pretium teseræ præstandum, quoniam tale legatum magis in quantitate, quâm in specie consistit.* Vamos â la aplicacion de nuestro pleyto, que mandô el dicho Alferez, que se impusiesse cantidad suficiente para remitir á Ossuna dicho quintal de cera, todos los años: mandò por ventura, señalar casa, ò fundò? No señor, *igitur*: *Pretium teseræ præstandum ab hærede*: Luego los mil pesos excudos depositados, es lo suficiente. Vamos à la especie de el texto de dicha ley, *cum Pater*, assi la explica Acursio, ibi: *Peto a te, marite, si quid liberorum habueris, illis prædia relinquas, vel si non habueris, tuis, sivè meis propinquis, aut etiam libertis nostris, non esse datam electionem, sed ordinem scripturæ factum substitutioni respondit.* Titia muger de Mævio, otorgò testamento, y à dicho Mævio le mandò dos predios Tusculanos, y despues Titia reitera, q̃ mire que le lega dichos dos predios, si tuviere hijos, y si no los tuviere suyos, si los huviere de Mævia, y si no los huviere de vno, ò de otro, á los parientes tuyos, ó mios: Està clara la

apli-

aplicacion,è inteligencia de el legado de especie,que es quando el testador señala predio; es assi que aunque dicho Alferez, mandó el legado annuo de dicho quintal de cera, y con que gravò á su heredero (con las advertencias, y limitaciones dichas)no le señalò determinado fundo,q̃ pudo,como lo practicó con otras obras pias,para cuya verdad,se pusieron à la letra los testamentos de ambos coniuges en esta substãcia;luego hemos de estàr à lo clausulado, lo clausulado denota cãtidad,*igitur fuit legatum in quantitate, id est prætium teseræ præstandum.* Y que fuesse legado de quantidad, y q̃ assi se entienda, es opinion de Antonio Gomez lib. 1. variar. resolut. cap. 12. de legatis à num. 38. donde explica à el §. ex quib. la dicha ley Titia, Seyo, y resuelve ser legado de quantidad, ibi: *Quia non censentur duæ causæ lucrativæ concurrere in vnae adem re, cum in efectu fuerit legatum quantitatis.* Y lo comprueban los PP. de la Jurisprudencia Bartulo, y Baldo, y Aillon, su adicionador,á dicho numero 38. cita *quâm plurimos* , sobre la diversidad de legado de especie à el legado de quantidad , y es admirable la controversia 390. de Cyriaco, y de el señor D. Juan del Casastillo en el 2. lib. de sus controv. en el cap. 24.

Num. 49. Queda con dichas questiones , entendida la libertad, y facultad que â Don Domingo, como tercero, ha assistido, de aver depositado el principal, que ha cumplido segun las doctrinas de el señor Salgado. in laberint. part. 1. cap. 36. y en la 2. part. cap. 29. á el n. 11. Vela dissertac. 34. n. 47. señor Covarrub. 1. variar. cap. 9. Cyriaco controv. 24. Leotardo de vsur. queșt. 67. señor Olea de cession. iurium tit. 3. quæst. 2. desde el n. 45. y en la queșt. 12. desde el mismo numero Rodriguez de censos lib. 1. queșt. 18. y 19. Avend. de censos cap. 101. Roverto lib. 2. rerum iudicat. cap. 8.

Num. 50. Tambien queda advertido, que es tal la facultad, y franqueza de redimir el censo, segun Gutierr. en las pract. queșt. 148. y el señor Salgado en la 2. part. del laberint. cap. 29. iam citato à num. 11. que no se admite pacto en contra, ita, las celebres disertaciones del señor Vela 27. 28. y 29. y solo à favor, y en fomento de dicha franqueza, se permite à el deudor del censo que lo pueda redimir, pro parte el señor Olea tit. 6. quæst. 10. â num. 36. Iulio cap. tom. 2. di-

sept.

ſept. forenſ. 117. Avendaño en el cap. 107. el Padre Molina de Iuſticia, & Iure tract. 2. diſp. 393. y el ſeñor Vela en la diſert. 34. con Gutierr. en la quæſt. 14 en ſus practicas llevan la opinion que es la mas ſegura, â favor del deudor del cenſo. Y con eſtas advertencias, ſe deſengañarà el ſeñor Doctor de la Villa de Oſſuna, Abogado eſcogido de la Cofradia, que nada ſe le conſiente, ni dexa de reſponder, aunque no aya ſido conducente, porque no nos diga Syngula, *quæ non proſunt ſimul, collecta iuvant.*

Num. 51. No ay duda, Señor, que á viſta de los prenotados ſundamentos, no es la raiz del pleyto, el teſtamento de los coniuges, ni por ellos ſe puede determinar, ſi por la diſpoſicion del Albacea de dicha Doña Felipa, y ſi en todas las materias judiciales, hemos de confeſſar que el juizio no ſe debe hazer por aprehenſiones, ni por interpretaciones, ſino por lo que es juſto, y cierto de los autos, buen texto la ley 6. illicitas §. 10. ff. de officio præſidis D. Covarrub. variar. 1. cap. 1. n 7. y eſtando acreditado por lo ajuſtado del hecho en los antecedentes numeros, y nuevos inſtrumentos, en eſta inſtancia preſentados, que Don Domingo no le es de ſu incumbencia, mas que delibertar ſu finca, y que â mayor abundamiento ha probado, en hecho, y derecho, no traer cauſa de la diſpoſicion de los coniuges, ni de quienes dexaron por ſus herederos, y que vnicamente comprò dichas caſas, en traſpaſſo, con las meſmas condiciones, que las gozaba, y ſe le avian dado, con el cargo de los tributos, por el Albacea de Doña Felipa, â Don Joſeph Varon, mientras no lo redimieſſe, y depoſitaſſe ſus principales ante dicho ſeñor Ordinario de Cadiz, y que Don Domingo, eſtuvo pagando, antes de la baxa, y deſpues de la Real Pragmatica de los cenſos del año de 705. y aviendo ante dicho ſeñor, ſegun lo clauſulado, y pactado, redimido los otros dos tributos, y hecho depoſito del preſente, como inſidente de aquellos, por donde la Cofradia ha hallado el negarle ſemejante libertad, y lo ha introducido en vn pleyto, que no debiera, y quiere reivendicar la Cofradia las caſas, y por el legado de eſpecie, á que ſupone eſtàn afectas, que ya và fundado, ò explicado, como ſe debe entender, legado de quantidad, ò de eſpecie, y mas ſiendo contra la meſma

mente de los coniuges, que tal no dispusieron, sino que se impusiesse cantidad suficiente, que denota imposicion de tributo, como fue à el redimir, *& vbi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*, y solo lo que practicò el Albacea Don Augustin de Torres Langueto, porque deberà ser tenido en eternos blasones su memoria, por la Cofradia, pues pudiendo en virtud de su facultad, convertidolo en otro fin pio, no lo hizo, antes si, parece que tuvo afeccion â dicha Cofradia, y les impuso los mil pesos, cantidad de principal, que en todos tiempos, regulados sus reditos, hàn de producir el quintal de cera, para el culto destinado, y como dixo el Cardenal Savelis Alfaveto, novissimo litera actus, ibi: *Actus in dubio semper interpretandus est, vt valeat eo modo quo possit*, que ya lo tenia fundado el Cardenal Tusco en sus pract. conclus. tom. 1. litera actus; y es concordante la doctrina del señor Doctor Don Manuel Gonzales Telles, gloria de las Escuelas Salmantinas, à el lib. 4. de sus decretales tit. 5. cap. 1. á n. 6. ibi: *Quia semper illa interpretatio sumenda est per quam actus valeat.* Ita el señor Vela disertac. 28. señor Castillo 2. controv. cap. 7. hasta el 10.

Num. 52. Ya veo, Señor, que me he dilatado, aviendo ofrecido ser laconico, pero me disculpe la gravedad del pleyto, y sus muy muchas circunstancias, y lo que me ordena Quintiliano, celebre Orador en el lib. 1. institutionum oratoriarum. ibi: *Nos brevitatem in eo ponimus, non vt minus, sed ne plus dicatur, quàm oportet.* Sequuntur hanc sententiam D. Solorzano de Iure Indiarum lib. 1. cap. 1. y Plinio en el primero lib. de sus epist. en las 20.

TERCERA CLASSE.

Num. 53. INtroducido me hallo en la tercera Classe, y vltima de esta defensa, y aviendo de fundar la reciproca obligacion, que nos asiste de acudir à el Principe, como de obedecer sus Leyes, y Pragmaticas, y mas quando se dirigen en nuestro alivio, es el recordar, aunque tan repetido, que es el Principe Pastor de sus Vassallos, ita ex Sacra Scriptura Exechielis cap. 37. y de Platon

ton de Regno. lib. 16. y por esso le encomienda Dios su govierno, le haze tutor del Reyno, es Esposo de la Republica, es Padre comun de todos, y la vasis, y fundamento en que estriba el Pueblo, y el muro que le guarda, y defiende, estas consideraciones, se sacan de la Novela 108. *in præfatione de indulgentia reliquorum.* De Seneca de clemencia en el cap. 4. de las Syntagmas de Pedro Gregorio à el lib. 3. cap. 3. de la Epist. 36. de Simaco lib. 20. de Castelano lib. 1. de Oficio Regis, y de Menochio en su politica institucion, lib. 1. cap. 9. y no se contentaron con dàr à el Principe estos gloriosos atributos, sino que en reconocido vassallage le debemos, no solo obedecer, sino tributar, no solo con las haziendas, sino con las personas, ita el Apostol Pablo, vaso de eleccion, ad Corinthios. 9. cap. y la dulzura de Bernardo, en el lib. 2. de considerat. ad Eugenium. Y siendo, como es, en las necessidades publicas, el Reyno, el Artifice, y Arquitecto de la sociedad humana, no se debe faltar àsi, ni à la Republica, sino disponer, y ordenar todo lo conveniente para el aumento del Principe, es sentencia del Angel de las Escuelas Santo Tomàs lib. 3. Regimine Principis cap. 11. ibi: *In necessitatibus Regni Rex qui est Artifex, & Architectus dictæ Societatis, non debet deficere, sed omnes defectus supplere ipsa societate,* esto es en justa recompensa, de que no puede desamparar el Principe à sus Vassallos, y dexar de obedecer sus Leyes, y proyectos, y esta paga no es liberalidad, sino cumplimiento de la obligacion Divina, y natural, segun el Abulense en la q. 99. el Emin. Card. Jesuita Belarmino de Romano Pontifice cap. 2. y el Ilustr. Señor D. Fray Pedro de Tapia, felicis recordationis en su Catena moral lib. 4 artic. 10. q. 11. el señor Larrea en la Alegacion Fiscal 59 qui alios citat. y por complemento de lo dicho, tenemos en Christo Señor nuestro el exemplar, que refiere San Matheo à el cap. 22. sobre las palabras, *redde quæ sunt Cæsari, &c.* que aviendo preguntadole à Christo los Judios, y con cautela, si era licito darle à el Cesar el tributo, vsando de palabras que tenian fuerza de donacion, y respondiò que bolviessen à el Cesar, lo que era del Cesar, dando à entender que no era donacion, sino pagar lo que debian, es el sentir, é inteligencia de mi querido Ber-

pro-

nardo, in tractatu de pasione Domini. 3. cap. Tertuliano lib 1. de Idololatrijs cap. 15. y de la luz de la Iglesia Señor San Augustin en el lib. 22. contra Faustum cap. 74.

Num. 54. En reconocimiento de dicho vasallage, que asiste à los Reyes de Castilla, disputan los Theologos, y Canonistas, *vtrum* podràn por el derecho de Economia, & quando facultates laycorũ non suppetunt, concurrir los Eclesiasticos Seculares, y Regulares, y demàs obras pias, á las gavelas, y resuelven con el cap. Placet. C. de Sacrosanct. Ecclesijs, y con los cap. non minus, y el cap. adversus de immun. Ecclesiar. sobre cuya inteligencia, ampliaciõ, y limitacion, se ha escrito tãto, yâ en favor de la Real Regalia, yà de la Immunidad, y Suprema Jurisdicion Pontificia, como despues fundarè, que quando las facultades de los Seglares, no bastan à socorrer las necessidades comunes, tienen obligacion â concurrir con ellos los Eclesiasticos, y la razon para convinar todas las opiniones es, porque toda parte debe concurrir á la conservacion de el todo, segun buena Philosophia, y â su semejanza de el cuerpo natural, en que por conservarse, se pone qualquiera miẽbro à el riesgo, dixolo Seneca lib. 2. de ira cap. 31. ibi: *Nefas est nocere patriæ, ergo civi, nam hic pars patriæ est, Sanctæ partes sunt, si universum venerabile est, ergo homo homini, &c.* docet D. Paulus ad Corinthios 1. p. cap. 12. ibi: *Nam, & corpus non est vnum membrum, sed multa, & iterum si quid patitur vnum membrum, compatiuntur omnia membra.* Y por esso siendo los Eclesiasticos parte, y la mas principal de la Monarchia, deben concurrir con los Seglares; porque sin esta vnion, padeceria ruìna el Imperio, comprueban lo dicho señor Larrea allegati 59. Menchaca controvers. illust. cap. 6. Gutierrez alegat. 10. y en las practicas lib. 1. q. 7. y los capitulos final de vita, & honestate Clericor. S. Salgado de retention. cap. 1. §. vnico el Padre Tomás Sanchez lib. 2. de sus Consejos morales en el dubio 55. y Augustin Barbossa, que glossa el cap. quamquam de censib. y que los Eclesiasticos sean Ciudadanos, y Vassallos de el Principe, que no reconoce superior, asi en nuestra España, como en otras Provincias de la Christiandad, y que deben obedecer sus Leyes, y Pragmaticas, y à sus Magistrados, que las publican, no ay en

de-

derecho cosa ē en contra, y lo comprueban el Padre Enriquez en su Summa lib. 10. cap. 15. el Padre Soto in 4. distinc. 25. de Iustit. & Iur. q. 2. y 4. & ex nostris Bobadilla en su politica lib. 2. cap. 18. y es muy linda consideracion, que esta extension de qualquier modo que se considere en los Eclesiasticos, no se puede negar, que antes de aver ascendido à tan Superior, estaban sugetos, como Vassallos omni modamente à la propteccion de el Principe, y en lo jurisdiccional de sus Tribunales Laycales, como se practica cada dia en las fuerzas, efecto de la Real Regalia, y el que sean tales Eclesiasticos, es per accidens. Pero no dexan de ser Vassallos saltim vi directiva, señor Salgado de regia p. 1. cap. 1. prælud. 1. Pareja de instrument. tom. 1. tit. 2. resoluc. 9. Paz de tenut. 2. p. cap. 63. donde trae esta sentencia de Grassis ibi: *Leges enim, & statuta, quæ fiunt ad Regni gubernationem, & conservationem, etiam Clericos adstringunt.*

Num. 55. Proh dolor! à donde voy remontado, hemos dado el edificio en tierra, por la borrasca, que nos amenaza, de que yá me recelè, sobre la mas pura inteligencia de los capitulos citados, non minus 4. & adversus 7. de Immunitat. Ecclesiar. y siendo como afirma el Cardenal de Luca en su Miscelan. discurs. 3. num. 4. y en el tomo de regalib. discurs. 58. y como funda el señor Castillo tomo de tertijs cap. 9. num. 45. es materia la referida, además de dificil, confusa, é intrincada, aun no bien entendida; pues si deben, ó no, los Eclesiasticos, segun lo rigoroso de estos capitulos, concurrir â favor del Principe, sufficiant, vel non, facultates laycorum, sea vniversal, ò particular el beneficio, estèn, ó no, debaxo de la proteccion, sea menester consentimiento de el Clero, y licencia de el Papa, aya, ô no aya seguridad en la gracia, resulte escãdalo de la dilaciõ, ô no, no es de mi intento el ventilarlo, si solo remito à los Curiosos â Fagnano à el cap. non minus de Immunitat. num. 23. à Oliva de foro Ecclesiæ q. 39. à el Eminentissimo señor Cardenal de Luca, como tan selecto, y novissimo en los Lugares precitados, y que hagan el cotejo de el cap. 18. B. in Cœna D. y como se han de entender las necessidades yà particulares, yà vniversales; pues yo confiesso toda obediencia à la Santa Madre Iglesia, y â la

Se-

Sede Apostolica, y me conformo con el cap. 47. de el Genes. ibi: *Absque terra Sacerdotali, quæ libera ab hac conditione fuit.* Y Fermosino en el cap. Ecclesiæ S. M. de constitution. satisface à Don Antonio de Castro, por la Real Regalia, y solo en esto me he detenido, para que se sepa, que puede el Principe, aun en materias tan graves, estenderse su jurisdiccion contra los bienes de los Eclesiasticos, que claro està quien se avia de intrometer en las materias pure espirituales, en que se contemplan los Principes, y Magistrados incapazes de jurisdiccion, ita cap. duo sunt 96. distint. cap. solitæ: De maioritat. & obediencia, y demàs que cita Carlebal tom. 1. disp. 2. num. 398.

Num. 56. Con dicha protestacion aora se explicarâ la question de la vltima Classe, que puede el Principe, que no reconoce superior, como lo es nuestro Monarca Don Felipe Quinto, tan Catolico, y Protector de la Iglesia, y obediente à la Silla Apostolica, como la experiencia lo demuestra, en no querer inovar en los Subsidios (y demàs sin la B. de el Santissimo) promulgar Leyes, y Pragmaticas en su Monarquia, que son en alivio de sus Vassallos Seculares, y Eclesiasticos, y que à todos comprehenden, y que se dirigen à la mayor conveniencia de los Pueblos. Todos los Autores Teologos, Canonistas, y Juristas, resuelven esta question vnanimes, que à todos obliga, *non tantùm in foro contentioso*, *sed in foro animæ*, porque aunque sea assi, que por derecho Canonico estàn exemptos los Eclesiasticos, de la jurisdiccion temporal, y que no pueden ser gravados, ni *directè*, ni *indirectè*, esto, se debe entender en las cosas espirituales, pero no en las que se dirigen fuera de el Clerical ministerio en vniversal vtilidad, como fue la referida baxa de los censos, y lo contrario fuera negar à el Principe la jurisdiccion politica, y Economica, de aliviar à sus Vassallos, comprobant dictam quæstionem, & eius resolutionem Cala de contravandos, n. 10. ibi: *Civiles leges, & generalia Principum statuta, quæ de Clericis mentionem non faciunt ad communem omnium vtilitatem, & ita etiam Clericos ipsos comprehendere, cùm & ipsi legibus ad bene vivendum ordinatis alligentur, quia cives sunt, & tales remanent, non obstante Clericatu, & membra Reipublicæ nobiliora, &*

quam-

quamvis privilegiati veniunt nihilominus civium apellatione. cap. cum nullus de tempori ordinand. in 6. cap. fin. de oficio delegat. ibi: & pars Reipublicæ. Mexia ſobre la Pragmatica de la taſſa de el pan. 17. Diaz practic. crimin. y Canonic. cap. 55. Soto in 4. ſententiar. diſtinct. 25 q. 2. art. 2. nueſtro Regnicola Morla in empor Iur. tit. 2. q. 12. Sayrus in Clav. Regia lib. 3. cap. 4. Azevedo à las 19. tit. 11. lib. 5. recopil. Cenedo pract. concluc. crimin. y Canon. q. 30. n. 3. el P. Leſio de Iuſticia, & Iure lib. 2. cap. 33. dubio 3. el celebre Luſitano Pereyra de manu regia tom. 2. cap. 38. y 39. P. Molina de Iuſt. & Iur. tract. 2. diſp. 31. Salzedo de lege politic. lib. 1. cap. 4. Zevallos de fuerzas p. 4. q 899. Menochio concil. 800. Sperello deciſſ. ſeñor Caſtillo tom. 7. cap. 8. y 9. el Iluſtriſ. ſeñor Arzob. Tapia honor Dominicę Religionis, l. 4. q. 11. art. 6. y 7. ſeñor Covarrub. en la practica 32. el doctiſſimo de mi Eſcuela Jeſuitica Quintanadueñas ſing. quæſt. mora. tractat. 13. ſing. 2. Lugo tom. 2. diſp. 26. ſect. 5. dub. 8. numero 77. el exim. Suarez de legib. lib. 3. cap. 34. Auguſtin Barboſſa in colectaneas ad text. in cap. quæ in Ecleſiar. num. 5 de conſtitutionib. y que no ſe ofenda con ſemejante Pragmatica la Inmunidad *ſapiunt tonſores maximè,* quando el eſtatuto general, que ſe dirige à el bien publico obliga generalmente, ſin embargo de que reciban algun daño, ò incomodidad, pues ſiendo participes de el bien comun, el particular no ſe conſidera *in terminis & more ſuo,* doctiſſim. D. Salgado de regia part. 10. cap. 1. pręlud. 2. â num. 64. ſeñor Larrea alegat. 57.

Num. 57. Y aproximandonos á los meſmos terminos de cenſos, y de los aumentos, y baxas que ha avido, deſde el Señor D. Felipe II. de catorze mil, y deſpues por el Señor Felipe III. por otra Pragmatica, ſe aumentaron á veinte mil el millar, y por eſpecial cedula de el Señor D. Felipe IV. por cognomento el Grande, ſe mandò no ſe aumentaſſen mas los cenſos à el redimir, que es à veinte mil el millar, de que eſtán las leyes 6. haſta la 13. tit. de los cenſos lib. 5. Recopil. y ſobre ellas los Regnicolas Azevedo, Gutierrez, y demàs.

Num. 58. Y en orden à la paga de juros, que ſe equiparan à los cenſos, es el lugar eſpecial, y copioſo de el ſeñor Larrea alegat. fiſcal. 25. que explica dichas leyes, y les dà

ſu debida inteligencia, y à el num. 10. ibi: *Ligare, Clericos, & non Clericos*. Y aſſi como ha avido en las monedas de eſte Reyno, tantas mutaciones, que es proprio de los Principes, y ay la eſpecial, y nueva deciſſ. Granatenſe 12. *per totam*, y à todos ha comprehendido, ſeculares, y Eccleſiaſticos, por averſe tenido por conveniente por los Monarcas, tambien ſe publicò por nueſtro Catolico Monarca la vltima Pragmatica de dicho año de 1705. ſobre la baxa de los cenſos à el redimir, á treinta y tres mil el millar, por averlo hecho, y podido, por ceder en alivio de ſus Vaſſallos, ſin que lo dicho ſe oponga à la inmunidad, por los fundamentos prealegados.

ADVERTENCIA.

Num. 56. AVnque es aſſi, que el eſtado de los autos, es ſobre confirmar, ó revocar la ſentencia de dicho ſeñor Ordinario, y ſe pidiò ſin perjuizio por D. Domingo Moro, en eſta inſtancia, prueba, â viſta de las multiplicadas eſpecies, y exclamaciones, que ſe han hecho por la Cofradia, de que ſe perderà dicho legado annuo, que no ſe cumplirà como previno el fundador, como ſi acaſo lo referido fueſſe para con Don Domingo; pero para que del todo ſe reconocieſſe, que en todos tiempos, aunque ſe valûaſſen los treinta excudos, que deſpues de la Real Pragmatica redituàran los mil, por qualquiera comprador que los tomaſſe, ſe proteſtò probar, que oy vale en Gadiz el quintal de cera de 22. á 23. ducados de plata, por ſer lugar de comercio, y donde deſtinò el fundador, y ſu Albacea Langueto, ſe compraſſe, y ya ſe ſabe los efectos que cauſan las palabras ſin perjuizio, y mayor abundamiento, que llevan en sì, incluida condicion que no impide á el ſeñor Juez Metropolitano, ſu final determinacion, pues *conditio nil ponit in eſſe*, y es disiuntiva, y por las doctrinas, y queſtiones explicadas en las tres Claſſes, ſe halla, que en fuerza de la poteſtad de nueſtro Monarca, y derecho de economia, y que cediò en vniverſal beneficio de los Vaſſallos, y el que tengan algunos particulares, de todo genero de gerarquias, algun perjuizio, ya ſe ha procurado provar no ſer atendible, ni poder privar á el Principe de ſu Real Regalia, en la expedicion de ſemejantes Rea-

les

les Pragmaticas ; y assi están los autos conclusos.

Num. 60. Y siendo la prueba, aunque la parte la pida, ò pura, ô debaxo de condicion, es remedio arbitrario de el señor Juez; reconociendo no ser precissa, debe passarse â difinitiva, ita Carlebal de Iudicijs tit 2. disp. 3 Narbona en la ley 31. glossa 16. num. 35. y siguientes tit. 7. lib. 1. Recopil. Escobar de puritate en la parte 2. q. 6. §. 6. num. 27. y en la q. 9. §. 2. num. 4. y en el §. 3. á num. 45. Menochio en el caso 9. de arbitrarijs lib. 2. y mas en terminos que no se admita prueba, que no aprovecha la ley de la partida 7. tit. 14. partit. 3. y sobre ella el señor Gregorio Lopez, señor Salgado de Regia protect. 3. part. cap. 6. num. 64. y siguientes, y en lo de Retentione en la parte 1. cap. 16. à num 51. Pedro Barbossa de Iudicijs à la ley 37. desde el num. 43. señor Vela en la discert. 12. la ley 32. tit. 4. lib. 2. la ley 4. tit. 6. lib. 4. recopilat. y sobre ellas los repetentes de Gutierrez, y Azevedo, y como quiera que â Don Domingo Moro, solo se le considera cō obligacion de depositar tansolamente el principal, no es de su incumbencia aya, ó no aya, con los reditos, suficiente, conq̃ aun quando la Cofradia, huviesse pedido la prueba, y huviesse probado que no avia sufficiente, no le aprovechaba, por lo que mira á Don Domingo, ita dicho Barbossa á num. 71. hasta 105. *Quia contrariorum, eadem erratio arg. à contrarijs.*

Num. 61. Y por esso dicho señor Ordinario, teniendo presente, no es para con Don Domingo conducente la baxa de dichos reditos, vsò del saludable beneficio, que enseña la practica de la reservacion, para que dicha Cofradia buscasse bienes de los coniuges, *& iuris reservatio in iudicijs, conservat partibus ius illæsum, & intactum, & est quædam exceptio, quæ modificat actum,* textus in leg. penunlt. C. de posicit. glossa in leg. item labeo. §. sed si iure. D. Famil. Hersisc. señor Salgado de Regia part. 4. cap. 7. num. 104. y en el laberint. 2. par. cap. 6. à num. 62. cum seqq. Augustin Barbosa en sus votos decissiv. en el 126. las controvers 62. 196. 283. de Cyriaco señor Valenzuela en el concej. 8. 8. y es de advertir que la reserva que se dá en la sentencia, se entiende, que no suspende su efecto en lo principal, Franquis en la decis. 32. y solo â cuyo favor se dà la reserva, es para que comparesca ante aquel Juez, que la diò como inciente, señor Salgado de Regia pro-

tect.

tect. dicta 2. part. cap. 18. num 60. y en la referida de labe-rynht. num 79. con que podia la Cofradia en imponiendo los mil pesos excudos, con que ha cumplido Don Domingo, si le parece, tiene que repetir, executarlo ante señor Ordinario, buscando bienes de lo coniuges. Garcia de nobilitat. glossa 8. y 36. señor Salgado part. 4. de Regia cap. 7. y 8.

Num. 62. Hasta aqui, Señor, llegó la cortedad de mi insuficiencia à publicar la justicia que assiste à Don Domingo, y aunque pudiera representar otros fundamentos canonicos, y laycales, los omite, por la brevedad con que se manda se escriba este, dexandolos á el silencio, y orando con Plutarcho in suo lib. de education. ibi: *Magnæ est sapientiæ tempestivum silentium, & omninó certè est sermone præstantius*, y con Euripides in Orestem ibi: *Est vbi silentium sermone potius, est vbi sermo silentio.* Y vltimamente concluye Don Domingo, en debido, y reverente reconocimiento à el señor Juez Metropolitano, recordandole para la determinacion favorable q espera, lo que hablando de vn progenitor de los Reyes de nuestra España, dexô en eternos blasones, y estãpò en digno vassallage de su grandeza, y Cesarea Magestad, Ambrosio Marliano en su Teatro politico cap. 4. ibi: *Ad Philippum Regem nostrum Augustum, & semper invictum convertamus sermonem, & dicamus ad invicem; cur ad hunc Principem Potentissimum, & administratorem Iustitiæ, severissimum, & observãtissimum tot Regnorum Coronæ devolutæ, sunt numero plures, quàm sunt eius anni? Quia suceptum Catholicæ fidei, patrocinium inviolata religione semper complexus est; quia in summis angustijs Ecclesiasticam Hyerarchiam, tanquam alter Gedeon, eximia pietate, & invicta virtute sublevavit; quia Hyerarchias suo semper præsidio munivit, & Apostolicam Sedem singulari quadam observantia veneravit.* Y concurriendo estos debidos encomios en la dignissima persona de el señor Juez Metropolitano de esta Santa Iglesia, *in Sede Vacante, in administratione Iustitiæ*, se espera se confiera esta, confirmando la sentencia pronunciada en primera instancia, por el señor Provisor de Cadiz S.D.V.C. *Sub cuius auspicijs, & sub vestro tutamine hæc libenter cedimus in assignato termino, duodecim dierum.* Sevilla, y Marzo 8. de 1720.

Lic. Don Rafael Servando Lara del Castillo.